

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

San Andrés Isla, dos (2) de septiembre de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

**REFERENCIA** : EXP. No. 88-001-23-33-000-2013-00074-00  
**CLASE DE PROCESO** : ACCIÓN DE TUTELA 1ª INSTANCIA  
**ACCIONANTE** : JOSÉ MANUEL GNECCO VALENCIA  
**ACCIONADO** : CONTRALORA GENERAL DE LA REPÚBLICA

### **1. OBJETO DE LA PROVIDENCIA.-**

Procede la Sala a resolver la TUTELA instaurada por JOSÉ MANUEL GNECCO VALENCIA contra la CONTRALORA GENERAL DE LA REPÚBLICA, a fin de que se le proteja el derecho fundamental de petición, con base en los siguientes:

### **2. ANTECEDENTES**

#### **2.1 Hechos:**

Indica el actor, que el ocho (8) de julio del año en curso, radicó escrito con solicitud puntual, y a la fecha de presentación de la acción, no ha sido respondida “mi carta”.

Para lo anterior, aporta copia de la misiva no contestada con la guía de correo Courier, el seguimiento y la prueba de entrega en el lugar de destino.

#### **2.2. Pretensiones del Accionante.**

Con base en lo anotado:

*“Solicito respetuosamente se sirva decretar la protección del derecho superior invocado, ordenando en la misma providencia a la funcionaria, que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a contestar en forma íntegra el escrito citado” (sic).*

### **2.3. Trámite de Instancia.**

Habiendo reunido los requisitos contemplados en el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000, mediante auto de fecha 20 de agosto de 2013, se procedió a admitir la presente acción constitucional, ordenando correr traslado a la entidad tutelada con el fin de que se pronuncie sobre los hechos de la tutela (fl. 10).

Se registra proyecto de fallo el 28 de agosto de la presente anualidad (fl. 34)

### **2.4. Informe del Accionado.**

La Contraloría General de la República por intermedio de la Representante Judicial-Directora (E) de la Oficina Jurídica, Dra. LIGIA HELENA BORRERO RESTREPO, recorrió el traslado señalando, que el accionante no formuló una petición de la que trata el artículo 5° del Código Contencioso Administrativo, sino un derecho de formulación de consultas.

Manifiesta, que el término indicado en la ley para resolver las consultas es de 30 días y no 15 días que es el señalado para el derecho de petición en interés general o particular.

Explica, que si la solicitud fue radicada el 08/07/13, los términos para contestar vencían el 21 de agosto de 2013, “que eso (y que obvió indicar el accionante en la tutela) que a través del SIGEDOC2013EE0068880 del 18/07/13 le informaron al señor José Manuel Gnecco Valencia que la consulta sería conocida por la Oficina Jurídica de la entidad” y que podía efectuar seguimiento al trámite de dicha solicitud a través de la línea transparente 018000910060 o la línea telefónica 6470000 extensión 1009 o por solicitud escrita citando el número de codificación, pero que nunca realizó seguimiento.

Asevera, que para la fecha que interpuso la tutela, los términos para contestar la consulta no habían vencido. Agrega, que la Contraloría

General de la República a través del Oficio 2013EE0088300 del 22 de agosto de 2013 remitió al actor respuesta de la consulta planteada.

Finalmente, solicita que por todo lo anterior, se declare el hecho superado por carencia actual de objeto.

### 3. CONSIDERACIONES

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución de 1991, se prevé como el mecanismo garante que tienen todas las personas para la protección judicial inmediata de sus derechos fundamentales. Así, y como surge de amplísima fuente jurisprudencial, dicha acción tiene por objeto el reestablecimiento inmediato y efectivo de los derechos fundamentales que han sido violados mediante mandatos judiciales inmediatos y perentorios, para que el responsable de la agresión o amenaza cese la acción u omisión.

A su vez, el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, señala que “la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar los derechos constitucionales fundamentales”. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

De los preceptos mencionados se puede concluir que, para que proceda la acción de tutela en un asunto determinado, se requiere que existan elementos objetivos de los cuales se pueda inferir una amenaza o vulneración cierta de derechos fundamentales, bien sea por una acción o una omisión de las autoridades públicas y, excepcionalmente, de los particulares.

Así las cosas, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados, debe, como cuestión inicial, acreditar, siquiera sumariamente, el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

En atención a lo expuesto, corresponde en esta oportunidad decidir si el derecho fundamental “*de petición*”, invocado por JOSÉ MANUEL GNECCO VALENCIA, ha sido conculcado por la “CONTRALORA

GENERAL DE LA REPÚBLICA”, al no dar contestación a la petición de fecha julio 08 de 2013.

El derecho de petición como derecho fundamental, se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, el cual establece: *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”*; y asimismo, está reglamentado en la Ley 1437 de 2011- *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*.

La H. Corte Constitucional<sup>1</sup> sobre este derecho fundamental ha señalado: (i) el derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa; (ii) el núcleo esencial de este derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la respuesta debe cumplir con los siguientes requisitos: 1) oportunidad, 2) debe resolver de fondo, de

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-569 de julio 26 de 2007, Ref. Exp.: T-1601203. MP: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA: *“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.*

*b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.*

*c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.*

*d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.*

*e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.*

*f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.*

*g). En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordena responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.*

*h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.*

*i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias (...).”*

manera clara, precisa y congruente con lo solicitado y 3) ser puesta en conocimiento del peticionario; (iv) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado; (v) ante la imposibilidad de dar respuesta dentro del término establecido en la ley para ello, la autoridad deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual realizará la contestación y (vi) la figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición.

En el caso sub lite, el actor instaura la acción de la referencia con fundamento en que el 08 de julio de la presente anualidad, presentó derecho de petición ante el accionado sin que a la fecha de presentación de dicha acción le hayan dado respuesta

De las pruebas aportadas por el actor, se observa:

- Copia derecho de petición dirigido a la Contralora General de la República de fecha julio 04 de 2013 (fls. 3-4 expediente).
- Copia de constancia de envío de la empresa DEPRISA con fecha de admisión 04-07-2013 y guía No. 999002080216, dirigido a la Contraloría General de la República (fl. 5 expediente).
- Fotocopia de “detalle de envío” de la empresa Deprisa (fl. 6 y reverso expediente).

La accionada al descorrer el traslado, allega los siguientes documentos:

- Fotocopia oficio No. 2013 EE0068880 de julio 22 de 2013 dirigido al actor (fl. 21 expediente).
- Fotocopia oficio No. 2013EE0088300 mediante el cual dan respuesta a la petición del accionante (fl. 22 expediente).

Ahora bien, el actor solicita respuesta acerca de la siguiente petición: *“si un particular que no ha ejercido funciones públicas ni ha manejado o administrado recursos o fondos públicos y fue quien elaboró avalúo de inmueble para otro particular quien a su vez vendió el bien a una entidad estatal, puede ser investigado y eventualmente sancionado por la entidad a su cargo en proceso de responsabilidad fiscal. Esto es, si la Contraloría es competente para conocer y fallar”*; de lo cual se infiere, que a través del planteamiento de una hipótesis realizar a la entidad accionada una consulta frente a un tema específico.

El artículo 14 de la Ley 1437 de 2011- *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, señala los términos para resolver las distintas modalidades de peticiones, consagrando que toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción, con excepción de las siguientes peticiones que están sometidas a término especial: 1. Las peticiones de documentos deberán ser resueltas dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción y 2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias de su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días a su recepción; asimismo, establece que cuando de manera excepcional no fuere posible resolver la petición en los plazos señalados, antes del vencimiento del término, la autoridad deberá informar de inmediato al interesado expresando los motivos de la demora y señalando el plazo razonable en que dará respuesta, el cual no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

Así las cosas, en el asunto de la referencia la entidad accionada cuenta con treinta (30) días para resolver la petición presentada por el actor, por cuanto ésta hace referencia a una consulta en relación con las materias que la Contraloría General de la República tiene a su cargo, por lo tanto se procederá analizar si la tutelada dio o no cumplimiento a la norma antes mencionada, para determinar si existe o no vulneración al derecho fundamental invocado.

En este orden, tenemos en el sub examine que:

(i) el actor elevó petición a la accionada mediante escrito enviado por la empresa postal Deprisa, recibida por parte de la entidad el día ocho (8) de julio del año en curso, según constancia emitida por la empresa de envíos.

(ii) al realizar el conteo de término, la Contralora General de la República tenía hasta el día veintiuno (21) de agosto del presente año para dar respuesta a la consulta elevada.

(iii) mediante oficio No. 2013EE0068880 de julio 22 de 2013 la accionada le informó al petente *“que de la evaluación realizada por esta dependencia, su derecho de petición de consulta se le ha dado traslado a la OFICINA JURÍDICA, de la Contraloría General de la República, encargada de asistir al Contralor General y por su conducto a las dependencias de la Contraloría General de la República en el conocimiento y trámite de conceptos, fallos y asesorías de los asuntos jurídicos que le s corresponden resolver”*.

(iv) mediante oficio No. 2013EE0088300 la entidad tutelada da respuesta al derecho de petición elevado por el actor, indicando: *"...deducimos entonces que el objeto de su consulta se relaciona con los conceptos de gestión fiscal y gestor fiscal. Le manifestamos que una vez efectuado el respectivo análisis jurídico y revisado el índice de los conceptos emitidos por este Despacho, se constató que el tema objeto de su petición ha sido tratado en los conceptos EE34610 de 2007, EE46877 de 2007 e IE0001609 de 2013. Para tal efecto remitimos copia simple de los documentos antes mencionados"*.

(v) según sello de la Oficina de Coordinación Administrativa y Servicios Judiciales, la tutela fue radicada el día veinte (20) de agosto de dos mil trece (2013).

Realizado el anterior análisis, el Tribunal concluye que la tutela de la referencia es improcedente y deberá rechazarse por pretemporánea, pues, ésta fue radicada antes del vencimiento del término de treinta (30) días que tenía la entidad accionada para dar contestación a la ya mencionada petición. Asimismo, se hace menester indicar, que en el expediente, como ya se advirtió precedentemente, milita copia de la respuesta al derecho de petición objeto de esta tutela, lo que daría lugar a no acceder a la protección del derecho fundamental invocado, sino a la declaratoria de un hecho superado por carencia actual de objeto, en el supuesto caso que la tutela hubiese sido presentada posterior al vencimiento del término establecido en la ley para dar contestación.

En consecuencia se rechazará la tutela de la referencia por tornarse improcedente.

Comuníquese esta decisión a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

De no ser impugnado el presente fallo envíese a la Corte Constitucional el expediente para su eventual revisión, de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**PRIMERO: RECHÁZASE** por improcedente la tutela instaurada por JOSÉ MANUEL GNECCO VALENCIA en contra de la CONTRALORA GENERAL DE LA REPÚBLICA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Comuníquese esta decisión a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

**TERCERO:** De no ser impugnado el presente fallo envíese a la Corte Constitucional el expediente para su eventual revisión, de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

## **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

Los Magistrados,

**JOSE MARÍA MOW HERRERA**

**NOEMÍ CARREÑO CORPUS**

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**