



San Andrés, Isla, Veintinueve (29) de Julio de Dos Mil Veintiuno (2021)

RADICACIÓN: 88-001-4003-002-2021-00120-00
REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN
TUTELADO: OCCRE

SENTENCIA No. 0064-021

1. OBJETO

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN actuando en nombre propio en contra de OFICINA DE CONTROL Y CIRCULACION DE RESIDENCIA- OCCRE.

2. ANTECEDENTES

La señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela por razón de los hechos que a continuación se sintetizan:

Expresa la accionante que, a través de los correos electrónicos occre@sanandres.gov.co servicioalciudadano@gobnacionesanandres.onmicrosoft.com envió a la Oficina de la OCCRE petición de fecha 17 de junio de 2021, con el fin que fuese entregada la tarjeta de residencia con el cambio de menor a mayor de edad.

Sostiene que la petición fue interpuesta, toda vez que, desde el 24 de junio de 2019, con oficio radicado No. 2380 solicitó la transición, y no ha recibido respuesta alguna.

Indica que a pesar de haber radicado nuevamente la solicitud y haber preguntado en varias ocasiones sobre el tema en la oficina de la Occre, a la fecha no ha habido respuesta alguna.

Manifiesta que teniendo en cuenta que ya había transcurrido más de los 15 días que otorga la ley para dar respuesta a su petición, presento la acción en referencia con el fin que sea contestado lo solicitado.

3. PRETENSIONES

Con fundamento en los anteriores hechos, la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN actuando en nombre propio solicita:

- 3.1.** Que se tutele el derecho fundamental de petición.
- 3.2.** Que se ordene a la Oficina de Control de Circulación y Residencia-Occre, haga entrega de la tarjeta de la OCCRE con el cambio de menor a mayor de edad, dado que a la fecha la entidad ha omitido dar respuesta a mi derecho de petición, no obstante haberse vencido el término perentorio.

4. ACTUACIÓN JUDICIAL

Mediante Auto N° 00251-021 de fecha diecinueve (19) de julio de dos mil veintiuno (2021), se admitió la presente acción de tutela, donde se ordenó comunicarle a la Oficina de Control de Circulación y Residencia- OCCRE, con el fin de que contestaran la presente solicitud y rindiera los informes del caso dentro del término de dos (2) días, de la presente acción.

5.- CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN DE TUTELA

Vencido el término de traslado, se observa que la OFICINA DE CONTROL DE CIRCULACION Y RESIDENCIA- OCCRE, manifestó que conforme a los hechos que aduce la accionante, cabe resaltar, que a la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN se le resolvió de fondo con la resolución No. 002869 del 02 de junio de 2021, la solicitud interpuesta el día 24 de enero de 2019, la cual ya se encuentra debidamente notificada.

Indicó que al habersele dado respuesta de fondo a la petición elevada por la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN, la presente acción se configura como un hecho superado.

Sustento que no figura petición alguna presentada por la accionante, el día 17 de junio de 2021, hecho que la misma pretende que se le de respuesta, siendo imposible a esa administración ya que no aparece en sus registros y ella no aporta medio de prueba alguno del radicado de la misma.

Cabe recordar que la solicitante ya había instaurado acción de tutela, la cual fue resuelta el 08 de junio de 2021, y se declaró improcedente.

Finalmente, solicitó que se desestimen los hechos que conllevaron a la presente acción de tutela.

6.- CONSIDERACIONES

6.1. COMPETENCIA:

De conformidad con el numeral 1° del Art. 1° del Decreto 1983 del 2017, éste Despacho es competente para conocer la presente solicitud de tutela.

La norma citada, respecto del *reparto de la acción de tutela*, dispone lo siguiente:

“(...) Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital, municipal y contra particulares, serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, a los jueces municipales”. Lo anterior por ser la

tutelada una entidad del orden Departamental encargada del control poblacional.

Frente a la competencia, según el criterio del lugar donde se haya producido el hecho o sus efectos, los mismos tuvieron ocurrencia en la Isla de San Andrés.

Así las cosas, son los Juzgados Municipales del Distrito Judicial de San Andrés, los competentes para conocer la presente solicitud de tutela, según el correspondiente reparto.

6.2. PROCEDENCIA:

El Artículo 86 de la Constitución Política de 1991, desarrollado en los Decretos 2591 y 306, ambos del mismo año, ha institucionalizado la acción de tutela como una garantía y un mecanismo constitucional de protección directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales de las personas cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y de los particulares, en los casos que establezca la ley.

Dicha acción muestra por su finalidad un carácter extraordinario, en la medida en que su utilización parte del respeto y garantía a la consagración constitucional y legal de las jurisdicciones ordinarias y especiales, así como de las respectivas acciones, procedimientos, instancias y recursos que ante las mismas se surten, lo que supone un uso en forma supletiva con carácter subsidiario; de manera que, la procedencia de la tutela se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable que permita contrarrestar dicho efecto en forma temporal, con una operancia inmediata, urgente, rápida y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente y sumario, hasta tanto la autoridad correspondiente defina el fondo del asunto.

En el presente asunto, se trata del ejercicio de la Acción de Tutela incoada contra una entidad que prestan el servicio público de control poblacional por tanto es procedente, al tenor de los Artículos 5º y 42 Numeral 2º del Decreto 2591 de 1991.

6.3. PROBLEMA JURÍDICO

A partir de los supuestos fácticos planteados anteriormente, el problema jurídico que debe resolver el Despacho consiste en establecer ¿si la OFICINA DE CONTROL DE CIRCULACION Y RESIDENCIA- OCCRE, amenaza y/o vulnera o no el derecho fundamental de petición de la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN, al no haber resuelto su solicitud de cambio de tarjeta de residencia por cambio de numeración?

6.4. ANÁLISIS NORMATIVO Y/O JURISPRUDENCIAL DE LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS O AMENAZADOS

6.4.1. DERECHO DE PETICIÓN

De conformidad con el artículo 23 de la Constitución Política de 1991, toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener una pronta resolución. Asimismo, esa norma estableció que el legislador podría reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

La Ley 1755 del 30 de junio de 2015, es la nueva normatividad que regula el derecho de petición, estableciendo las siguientes reglas, y sustituyendo las disposiciones legales anteriores, previstas en la Ley 1437 de 2011:

“ARTÍCULO 13. OBJETO Y MODALIDADES DEL DERECHO DE PETICIÓN ANTE AUTORIDADES. *Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.*

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos”.

Sobre lo anterior, La Corte Constitucional, en sentencia T-369/13 del 27 de junio de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos, ha establecido los presupuestos mínimos que determinan el ámbito de protección constitucional y ha definido sus rasgos distintivos en los siguientes términos:

“(i) Se trata de un derecho fundamental, el cual a su vez es determinante para la efectividad de otros derechos fundamentales tales como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión;

(ii) Este derecho se ejerce mediante la presentación de solicitudes respetuosas ante las autoridades públicas y a los particulares;

(iii) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión planteada por el peticionario;

(iv) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: a) debe resolverse de fondo, de manera clara, precisa, oportuna y acorde con lo solicitado; y b) debe ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

(v) La respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; por regla general, se acude al artículo 6º 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.

(...)

Se concluye entonces, que el derecho de petición consagra de un lado la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas. Y de otro lado, el derecho a obtener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo al asunto solicitado. La jurisprudencia constitucional también ha resaltado que la respuesta de la autoridad debe incluir un análisis profundo y detallado de los supuestos fácticos y normativos que rigen el tema, así, se requiere “una contestación plena que asegure que el derecho de petición se ha respetado y que el particular ha obtenido la correspondiente respuesta, sin importar que la misma sea favorable o no a sus intereses”. (Negrilla del Despacho).

Al respecto, en sentencia T-138 del 2017 Luis Guillermo Guerrero Pérez, la H. Corte expresó:

“El derecho de petición está consagrado en el artículo 23 del Texto Superior como una garantía fundamental de las personas que otorga escenarios de diálogo y participación con el poder público y que posibilita la satisfacción de otros derechos constitucionales en el marco del Estado social de derecho. Su núcleo esencial se encuentra en la posibilidad de presentar solicitudes de manera respetuosa ante las autoridades públicas o ante los particulares en los casos previstos en la ley, surgiendo a cargo de sus destinatarios el deber de recibirlas, tramitarlas y resolverlas de forma clara, oportuna, suficiente y congruente con lo pedido.

En relación con lo expuesto y con énfasis en la obligación de tramitar y resolver las peticiones, esta Corporación ha señalado que la respuesta que se brinde debe cumplir, por lo menos, con los siguientes requisitos: (i) debe ser concedida de manera pronta y oportuna dentro del término legal; (ii) su contenido debe dar una solución de fondo y acorde con las cargas de claridad, efectividad, suficiencia y congruencia; y (iii) la decisión que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado con prontitud. A continuación se hará una breve referencia a los elementos previamente mencionados”. (Negrillas fuera del texto).

6.5. CASO CONCRETO

Encuentra el Despacho que de acuerdo a lo manifestado por la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN, actualmente cursa ante la Oficina de Control de Circulación y Residencia- Occre- una solicitud para obtener la tarjeta de residencia como mayor de edad.

Indica que la Oficina de Control de Circulación y Residencia no ha resuelto su solicitud, razón por la cual considera vulnerado su derecho fundamental al de petición.

En cuanto al derecho fundamental de petición, es claro que las autoridades y los particulares están obligados a resolver de fondo las peticiones interpuestas, es decir que deben brindar una respuesta que aborde de manera clara y detallada cada una de las inquietudes y/o solicitudes puestas en su conocimiento, lo anterior no implica nada diferente a resolver materialmente la petición.

La Jurisprudencia Constitucional ha indicado que una respuesta de fondo deber ser clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente.

De lo anterior, es menester nuevamente precisar que, la respuesta de fondo deber ser clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas; congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada.

Ahora bien, la respuesta a un derecho de petición, no siempre tiene que ser positiva, pero la misma, si debe resolver de fondo punto por punto y paso por paso, lo solicitado por el peticionario, así esto signifique una respuesta negativa y se evidencia que la accionada solo ha dado respuesta de fondo ninguno de los tres puntos que solicito el actor.

En el caso bajo estudio, encuentra este Despacho que la entidad accionada contestó la presente acción manifestando que mediante Resolución No. 002869 del 02 de junio de 2021, se resolvió negar por falta de presupuestos legales, el reconocimiento del derecho de residencia en el Departamento Archipiélago, a la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN, siendo notificada de dicha decisión el 02 de junio de 2021, además indicó que no figura petición alguna presentada por la accionante, el día 17 de junio de 2021, hecho que la misma pretende que se le dé respuesta, siendo imposible a esa administración ya que no aparece en sus registros y ella no aporta medio de prueba alguno del radicado de la misma.

Cabe recordar que la solicitante ya había instaurado acción de tutela con la misma pretensión, la cual fue resuelta el 08 de junio de 2021, y se declaró improcedente.

Asimismo, se evidencia que la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN, tampoco contestó el requerimiento hecho por este Despacho, mediante el cual debía suministrarnos copia del derecho de petición objeto de la presente acción de tutela, puesto que para la suscrita es imposible determinar los hechos y pretensiones del mismo.

En ese sentido, pese al esfuerzo de interpretación en el presente asunto, que ha hecho la suscrita, no se puede tutelar sobre una petición de la cual no se tiene certeza de su existencia, pues tal y como se manifestó anteriormente, este Despacho requirió a la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN, quien tenía la carga probatoria de allegar el derecho de petición objeto de la presente acción, sin embargo, la accionante nunca respondió a dicho requerimiento.

Al respecto, la H. Corte Constitucional¹ expresa que, si bien uno de los rasgos características de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: *“el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”*.

En igual sentido, ha manifestado que: *“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”*

Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

¹CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-571 de 2015.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio "*onus probandi incumbit actori*" que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.

Por lo anterior, en el presente asunto no se logró demostrar la existencia de una vulneración a derecho fundamental alguno, en consecuencia, este Despacho no tutelaré el derecho fundamental deprecado por la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN.

En mérito de lo anterior, **EL JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRÉS ISLA**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la Constitución y la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR el derecho fundamental invocado por la señora MAILY ALEJANDRA AVILA BALVIN, en virtud de las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente sentencia en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: La presente decisión es susceptible de impugnación.

CUARTO: En caso de no ser impugnado, remítase la presente tutela a la H. Corte Constitucional según lo ordenado en el inciso 2º del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



INGRID SOFÍA OLMOS MUNROE
JUEZA