

**PRINCIPALES REFORMAS AL CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DECRETO 01 DE 1984 INTRODUCIDAS POR LA LEY 1437 DE 2011 CODIGO
DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO EN RELACION CON EL DERECHO DE PETICION.**

CARLOS ALBERTO ROSERO ORDOÑEZ

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2012**

**PRINCIPALES REFORMAS AL CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DECRETO 01 DE 1984 INTRODUCIDAS POR LA LEY 1437 DE 2011 CODIGO
DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO EN RELACION CON EL DERECHO DE PETICION.**

CARLOS ALBERTO ROSERO ORDOÑEZ

**Trabajo de grado presentado como requisito parcial para optar al titulo de
Especialista en Derecho Administrativo**

Asesora:

DRA. MARIA SUSANA VILLOTA BENAVIDES

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2012**

NOTA DE RESPONSABILIDAD

Las ideas y conclusiones aportadas en el siguiente trabajo son responsabilidad exclusiva del autor.

Artículo 1^{ro} del Acuerdo No. 324 de octubre 11 de 1966 emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

Nota de aceptación

Firma del presidente de jurado

Firma del jurado

Firma del jurado

Pasto, Febrero de 2012

AGRADECIMIENTOS

Agradezco de manera especial a la Doctora MARIA SUSANA VILLOTA BENAVIDES, asesora de trabajo de grado de la Universidad de Nariño, quien siempre estuvo presta a orientarme.

DEDICATORIA

Este trabajo lo dedico a mis dos hijas, DANIELA Y ESTHEFANY, quienes son mi inspiración para seguir adelante, superarme día a día, a mi esposa quien estuvo a mi lado dándome fuerzas para lograr el objetivo.

RESUMEN

Mediante la ley 1437 del 18 de enero de 2011, el congreso de la República de Colombia, expidió el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual empezará a regir desde el 2 de Julio de 2012, y en su artículo 309 deroga entre otras normas el decreto 01 de 1984, conocido como el Código Contencioso Administrativo vigente.

Las normas que se refieren a la regulación del Derecho de Petición, se encuentran consagradas en los capítulos II al V, del TITULO I artículos 5 a 26 del decreto 01 de 1984, en la ley 1437 de 2011, se encuentran contenidas en el Título II, artículos 13 a 32 y todo lo relacionado con el derecho de petición, el objeto y modalidades del derecho de petición, términos para resolver las distintas modalidades de petición, contenido, presentación y radicación de las mismas, peticiones incompletas y desistimiento tácito, desistimiento expreso, peticiones irrespetuosas, oscuras o reiterativas, atención prioritaria de peticiones, organización para el trámite interno y decisión de las peticiones, deberes especiales de los personeros, reglas especiales del ejercicio del derecho de petición ante autoridades y ante organizaciones e instituciones privadas, todos estos temas fueron agrupados en un solo capítulo, a diferencia del actual que para cada modalidad de petición se ocupó un capítulo, se refiere al artículo 13.

Sin embargo, la nueva reglamentación del derecho de petición que introdujo la ley 1437 de 2011, solo regirá desde el 2 de julio de 2012, hasta el 21 de diciembre de 2014, teniendo en cuenta que estos artículos fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional con efectos diferidos, mediante sentencia C 818 de 2011, fecha hasta la cual el congreso deberá expedir una ley estatutaria.

ABSTRACT

By Act 1437 of January 18, 2011, Congress of the Republic of Colombia, issued the new Code of Administrative Procedure and Administrative Disputes, which shall take effect from July 2, 2012, and Article 309 among other rules repealing decree 01 of 1984, known as the Administrative Code in effect.

The rules relating to the regulation of the Right of Petition, are enshrined in Chapters II to V of Title I Articles 5 to 26 of Decree 01 of 1984, the Act 1437 of 2011, are contained in Title II , articles 13 to 32 and everything related to the right of petition, the purpose and modalities of the right of petition, terms to resolve the different types of application, content, presentation and filing thereof, incomplete and desist requests tacit, explicit withdrawal , petitions disrespectful, dark or repetitive requests focus, organization of the internal procedures and decision of petitions, special duties of the ombudsmen, special rules for exercising the right to petition authorities and to private organizations and institutions, all these issues were grouped in one chapter, unlike the current for each type of request occupy a chapter, refers to Article 13.

However, the new rules of right which introduced Bill 1437 of 2011, only governed from July 2, 2012, until 21 December 214, bearing in mind that these items were declared invalid by the Constitutional Court term effects, a judgment C 818 of 2011, the date until which the congress should issue a statutory law.

CONTENIDO

	Pág.
1. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA LEY 1437 DE 2011 EN RELACION AL DERECHO DE PETICION.....	12
1.1 ADECUACIÓN DEL C.C.A. A LOS FINES DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y A LOS PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA SEÑALADOS EN LA CONSTITUCIÓN:.....	13
1.2 ESTABLECIMIENTO DE REGLAS IMPERATIVAS PARA QUE LA ADMINISTRACIÓN PROTEJA DIRECTAMENTE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS EN SEDE ADMINISTRATIVA.....	14
1.3 CODIFICACIÓN Y COMPILACIÓN DE NORMAS	15
1.4 FORTALECIMIENTO DEL DERECHO DE PETICIÓN.....	15
2. PRINCIPALES MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 1437 DE 2011 FRENTE AL DERCRETO 01 DE 1984 EN RELACIÓN AL DERECHO DE PETICION.....	17
2.1 DE LOS PRINCIPIOS GENERALES.....	17
2.2 DEL DERECHO DE PETICION	24
3. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA C-818 DE 2011. DECLARATORA DE INEXEQUEBILIDAD DE LOS ARTICULOS 13 A 33 DE LA LEY 1437 DE 2011.....	31
4. CONCLUSIONES.....	35
BIBLIOGRAFIA	38

PRINCIPALES REFORMAS AL CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - DECRETO 01 DE 1984- INTRODUCIDAS POR LA LEY 1437 DE 2011 -CODIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- EN RELACION CON EL DERECHO DE PETICION.

Desde que empezó a regir la Constitución Nacional de 1991, el derecho de Petición, además de tener el carácter de un derecho fundamental individual, se ha convertido en uno de los pilares de todo Estado Social de Derecho, instrumento efectivo en una democracia participativa, en la cual, conforme a nuestra Carta, le es dable a todo ciudadano participar en las decisiones que de una u otra manera le afecten.

Con la Constitución de 1886, en su artículo 45, ya se establecía que toda persona podía elevar peticiones respetuosas ante las autoridades y a tener pronta resolución, es así que conforme a la primera reglamentación que se hizo de él, con el decreto 2733 de 1959, se establecía con claridad los términos de resolución¹, el deber de responder en forma definida negando o afirmando lo pedido y absolviendo la consulta si es procedente², y al igual que con el decreto 01 de 1984 vigente, como en la ley 1437 de 2011, que entrará a regir, se estableció sanciones disciplinarias en caso de desatención de este derecho³, sin embargo, las peticiones que elevaban las personas, por lo general, casi nunca se resolvían y siempre se solucionaban por el silencio administrativo negativo. Por esta razón, fue con la acción de tutela, establecida en el artículo 86 de la constitución de 1991 que cobró fuerza y eficacia, al darle además de carácter de derecho fundamental, la naturaleza de derecho de inmediato cumplimiento⁴ y que genera obligatoriedad para las autoridades.

¹ Véase artículo 4, parágrafo 2, decreto ley 2733 de 1959, modificado por el artículo 1 de la ley 158 de 1982.

² Artículo 6, decreto ley 2733 del 7 de octubre de 1959.

³ Artículo 9; decreto ley 2733 del 7 de octubre de 1959.

⁴ Artículo 85, Constitución Nacional de 1991.

A pesar de lo anterior, el derecho de petición por sí solo, no ha tenido la fuerza suficiente para ejercerse y cumplirse, y en la mayoría de las oportunidades, no en todas, su eficacia se debe a la acción de tutela. Se dice no en todas, no porque las autoridades lo resuelvan cuando la sentencia judicial lo exigen, sino porque ahora hay que prepararse para adelantar después de la sentencia, el correspondiente incidente de desacato y eso, después del término que ocupan los jueces para la impugnación, convirtiéndose el término de 15 días otorgado por la ley, en un calvario que podría durar con suerte 6 meses o más, hasta que se obtenga la resolución de fondo, situación esta que ha sido motivo de la llamada tutelitis y ha originado congestión en los Despachos judiciales.

El estudio que se propone hacer a continuación, consiste en identificar si estos vacíos del decreto 01 de 1984, y los constantes reclamos de la Jurisprudencia Constitucional⁵ fueron acogidos y solucionados por la ley 1437 de 2011, tal y como lo manifestó el señor Presidente de la República al momento de sancionar la ley, quien con sus propias palabras dijo que esta ley “incide de manera positiva en el ciudadano de a pie”⁶

⁵ “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... 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. La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, en forma clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. La propuesta 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”. Corte Constitucional, Sentencia T-630/02, Magistrado ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁶ http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2011/Enero/Paginas/20110118_13.aspx.

1. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA LEY 1437 DE 2011 EN RELACION AL DERECHO DE PETICION

Mediante decreto 4820 del 14 de diciembre de 2007, El Presidente de la República, Dr. ALVARO URIBE VELEZ, crea una comisión para que en el transcurso de un año, presente ante el Congreso el proyecto para la reforma de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. A pesar de que su objeto conforme al artículo primero, se refería a la modificación de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en realidad su trabajo se centró en la reforma al Código Contencioso Administrativo, que no solo abarca la jurisdicción contenciosa administrativa, sino las actuaciones administrativas de las autoridades, razón lógica para que si de modernizar la jurisdicción y volverla más ágil se trataba, debían tomar y modificar en primer término las actuaciones administrativas, origen principal de todos y cada uno de los procesos existente en la Jurisdicción Contenciosa. Se trataba de que los actos y actuaciones de las autoridades públicas, sean más acordes con el ordenamiento jurídico, principalmente con los principios Constitucionales de 1991, y de paso con los lineamientos o precedentes jurisprudenciales, para erradicar en la medida de lo posible, el inconformismo de los administrados respecto de tales actuaciones.

El trabajo de la comisión se llevó a cabo en cuatro etapas a saber⁷: la primera en la definición de grandes temas que van a informar la totalidad del Código Contencioso Administrativo; la segunda, en la definición de detalles de cada una de las partes del código contencioso administrativo, respecto a las actuaciones administrativas, la forma de iniciación de los procedimientos; los tipos de procedimiento; la vía gubernativa y los términos; la tercera, sería la redacción y corrección del proyecto y por último la socialización del proyecto.

⁷ Artículo 5, Decreto Presidencial 4820 de 2007.

Finalmente el día 17 de noviembre de 2009, fue radicado en el Congreso el proyecto No. 198 de 2009, que contenía el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La exposición de motivos o justificación dentro de las ponencias para primero y segundo debate en el Senado, para la aprobación al proyecto del nuevo Código Contencioso Administrativo, con relación al derecho de petición, en estrecha concordancia con el Título preliminar, se centro en los siguientes aspectos:

1.1 ADECUACIÓN DEL C.C.A. A LOS FINES DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y A LOS PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA SEÑALADOS EN LA CONSTITUCIÓN:

Manifiesta que la totalidad del articulado del proyecto, está impregnado de los principios Constitucionales, establecidos en el artículo 2, fines de un Estado Social de Derecho, y de los fines de la función administrativa del artículo 209 Ibidem, y por otros, tales como la buena fe y el debido proceso administrativo.

Que conforme al artículo primero la finalidad del procedimiento administrativo es la de garantizar a los administrados la guarda de los derechos fundamentales, la primacía del interés general, el acatamiento de las autoridades al ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines del estado con eficiencia y democracia y el establecimiento de los deberes estatales y de los particulares.

Además, en su artículo 3 se establecen los parámetros de actuación de las autoridades, las cuales deben actuar bajo los principios de la moralidad, transparencia, debido proceso, imparcialidad, entre otros.

No cabe duda que Colombia, es un Estado Social inundado de derecho, es costumbre del gobierno de turno y del legislador que para cada inconveniente en

la vida social de los Colombianos, se expidan normas tras normas, y en muchas ocasiones no se desarrollen los preceptos constitucionales, sino que se reproduzcan los mismos preceptos, como si al pasar un mandato constitucional a una nueva norma legal le fuera a dar mayor eficacia.

Como ejemplo de lo anterior nos podemos remitir a lo establecido en el artículo primero de la ley 1437 de 2011, que es en gran parte una reproducción del artículo 2 de la Constitución Nacional y lo establecido en el artículo 3 de esta misma ley, es una casi copia de lo reglado en el artículo 209 de la Constitución Nacional.

1.2 ESTABLECIMIENTO DE REGLAS IMPERATIVAS PARA QUE LA ADMINISTRACIÓN PROTEJA DIRECTAMENTE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS EN SEDE ADMINISTRATIVA.

Con el fin de descongestionar los Juzgados Administrativos, se pretende que en sede administrativa se resuelvan las necesidades de los administrados, que la intervención de los jueces sea en casos excepcionales y que para facilitar este cometido se le otorga medidas jurídicas a la administración, como el artículo 19 del proyecto, que establece la atención prioritaria de las peticiones que involucren derechos fundamentales, concretándose su protección mediante medidas cautelares de protección.

Además, el artículo 9 del proyecto otorga a las autoridades la facultad para aplicar uniformidad en las decisiones conforme a otras decisiones de idénticas circunstancias, y en el mismo sentido, de aplicar los precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado.

El postulado se recoge también en el artículo 22 cuando se otorga unos deberes a los personeros municipales y distritales para el control respectivo.

1.3 CODIFICACIÓN Y COMPILACIÓN DE NORMAS

Con este postulado se espera facilitar la pedagogía de estas materias que tiene como destinatarios a todas las personas, pero también a los funcionarios que se encuentran dispersos en toda la geografía del país, en donde no siempre es viable conocer oportunamente la integridad de la legislación que se produce.

Algunos ejemplos en donde se recoge esta premisa, se encuentran en los artículos: 13, que establece los términos para resolver las distintas modalidades de peticiones; el 6 y el 7, que introducen en el Código los deberes de las autoridades en la atención e información al público; el 23, 24 y 25 sobre los documentos e informaciones que tiene reserva legal y el trámite de levantamiento de dicha medida.

Respecto a este postulado, que para la ponencia es un motivo justo para dar aprobación al proyecto de ley, se puede decir que es un problema que se debe erradicar en nuestro país, no en el sentido de lo disperso de la legislación, sino en relación con la inaplicabilidad de las normas que se crean, que con el pasar del tiempo parecieran dejar de existir porque han quedado en letras muertas.

1.4 FORTALECIMIENTO DEL DERECHO DE PETICIÓN.

Con base a este axioma, se dice que el derecho fundamental de petición, su desarrollo y la tendencia a aumentar su efectividad, se convierte en uno de los ejes centrales de la relación entre el estado y las personas, relación que el proyecto integra y fortalece.

Como novedad se destacan los artículos 31 y 32, que refieren al ejercicio de este derecho ante organizaciones privadas y organizaciones que manejen fondos parafiscales por comisión del estado.

El artículo 12, al manifestar que toda solicitud que se presente a las autoridades se entiende realizada en ejercicio del derecho de petición, se convierte en un legado que permite afirmar el derecho de petición, en concordancia con el artículo 30, según el cual la falta de atención a las peticiones y a los términos para resolver constituirán falta gravísima para el servidor público.

Por último, en el artículo 29, se regulan los términos para resolver las peticiones que se realicen entre autoridades, remitiendo a los mismos plazos que se fijan para las demás personas.

Se piensa que al pasar la falta disciplinaria que existía con el decreto 01 de 1984 de causal de mala conducta a falta gravísima por la ley 1437 de 2011, se va a solucionar las constantes evasivas que las autoridades hacen al derecho de petición, esto es absurdo, es la misma situación que pensar que la delincuencia se va a terminar por la elevación de las penas de prisión en el Código Penal. Ahora, la pregunta es: ¿cuántos procesos disciplinarios y sanciones disciplinarias efectivas se han dado con vigencia del decreto 01 de 1984 a un funcionario público, por motivos de desatención de un derecho de petición, en comparación a acciones de tutela adelantadas por este motivo? Pues fíjese que en la práctica se adelantan más incidentes de desacato que acciones disciplinarias por incumplimiento de los mandatos respecto al derecho de petición.

La experiencia personal como abogado litigante, me recuerda que he adelantado un sin número de acciones de tutela por desconocimiento del derecho de petición, ya sea por no respetar los términos establecidos, otrora, por no resolver de fondo las peticiones, y en cada una de ellas se ha solicitado que se compulsen copias a las autoridades disciplinarias con el fin de que adelanten la correspondiente investigación, pero ningún juez se atreve a hacerlo, argumentando que la Tutela es un mecanismo de protección de derechos fundamentales y solo se limita a otorgar o no protección al derecho presuntamente violado.

2. PRINCIPALES MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 1437 DE 2011 FRENTE AL DERCRETO 01 DE 1984 EN RELACIÓN AL DERECHO DE PETICION.

No es posible hacer una comparación normativa, con respecto al tema que nos ocupa, sin antes dar un vistazo al Título preliminar de ambas normas, puesto que tienen estrecha relación los principios generales que enmarcan estas preceptivas con un derecho fundamental, como es el de petición.

2.1 DE LOS PRINCIPIOS GENERALES

El título preliminar y título primero tuvieron una marcada modificación con la ley 1437 de 2011, empezando con una modificación formal, que se recoge dentro del primer título y en un solo capítulo, lo que se había recopilado en el título preliminar y en el primer capítulo del título uno. Ya no se entra directamente a establecer su estructura orgánica y su ámbito de aplicación, sino que en un gesto de modernización con respecto al trato a los administrados, se procura orientar con los fines, establece ya una finalidad basada en la protección y garantía de los derechos y libertades, la primacía de los intereses generales, la supremacía del ordenamiento jurídico empezando por la Constitución Nacional en las actuaciones de las autoridades, el funcionamiento eficiente del estado, y los deberes de este y de los particulares.

En su artículo tercero se agregan unos principios a seguir por las autoridades encargadas de dar aplicación a esta norma, principios rectores que se constituyen en la base para las actuaciones administrativas, y que deberán ir de la mano con los principios establecidos en la Constitución y disposiciones de carácter Especial. Se enfatiza en que las actuaciones administrativas se deben desarrollar con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación,

eficacia, economía y celeridad, los cuales son desarrollados y definidos o que se debe entender por cada uno de ellos, pues aunque en el decreto 01 de 1984, ya se había mencionado algunos de estos principios, en la nueva ley se agrega los establecidos en la Constitución Nacional de 1991 como es el caso del debido proceso, de igualdad, participación, moralidad, transparencia, responsabilidad, etc.

En su artículo cuarto y dentro de este mismo capítulo preliminar, se define ya en la ley, las personas que pueden iniciar una actuación administrativa, tal y como la doctrina y la Jurisprudencia lo había hecho, así, se habla de las formas de iniciar las actuaciones administrativas, las que se concretan a iniciativa de parte, por orden legal y de forma oficiosa.

El nuevo Código de Procedimiento Administrativo, antes de entrar a definir y establecer características del derecho de petición, como lo hizo el decreto 01 de 1984, se ocupó desde su artículo quinto de los derechos, deberes, prohibiciones, impedimentos y recusaciones.

Los derechos establecidos se concretaron en presentar peticiones en cualquiera de sus modalidades, verbalmente, o por escrito, o por cualquier otro medio idóneo y sin necesidad de apoderado, así como a obtener información y orientación acerca de los requisitos que las disposiciones vigentes exijan para tal efecto; actuaciones que podrán ser adelantadas o promovidas por cualquier medio tecnológico o electrónico disponible en la entidad, aún por fuera de las horas de atención al público; conocer, salvo expresa reserva legal, el estado de cualquier actuación o trámite y obtener copias, a su costa, de los respectivos documentos; salvo reserva legal, obtener información que repose en los registros y archivos públicos en los términos previstos por la Constitución y las leyes; obtener respuesta oportuna y eficaz a sus peticiones en los plazos establecidos; ser tratado con el respeto y la consideración debida a la dignidad de la persona humana; recibir atención especial y preferente si se trata de personas en situación

de discapacidad, niños, niñas, adolescentes, mujeres gestantes o adultos mayores, y en general de personas en estado de indefensión o de debilidad manifiesta; exigir el cumplimiento de las responsabilidades de los servidores públicos y de los particulares que cumplan funciones administrativas; formular alegaciones y aportar documentos u otros elementos de prueba en cualquier actuación administrativa en la cual tenga interés, a que dichos documentos sean valorados y tenidos en cuenta por las autoridades al momento de decidir y a que estas le informen al interviniente cuál ha sido el resultado de su participación en el procedimiento correspondiente y cualquier otro que le reconozca la Constitución y las leyes.

Como deberes, se estableció para las personas, como correlación con sus derechos ante las autoridades, los de acatar la Constitución y las leyes; obrar conforme al principio de buena fe, absteniéndose de emplear maniobras dilatorias en las actuaciones, y de efectuar o aportar, a sabiendas, declaraciones o documentos falsos o hacer afirmaciones temerarias, entre otras conductas; ejercer con responsabilidad sus derechos, y en consecuencia abstenerse de reiterar solicitudes evidentemente improcedentes; observar un trato respetuoso con los servidores públicos. Sin embargo el incumplimiento de estos deberes no es pretexto para que la autoridad desconozca un derecho reclamado.

De igual manera en su artículo 7, se habla de los deberes de las autoridades, con respecto a la atención al público, que se concretan en dar trato respetuoso, considerado y diligente a todas las personas sin distinción; a garantizar atención personal al público, como mínimo durante cuarenta (40) horas a la semana, las cuales se distribuirán en horarios que satisfagan las necesidades del servicio; en atender a todas las personas que hubieran ingresado a sus oficinas dentro del horario normal de atención; establecer un sistema de turnos acorde con las necesidades del servicio y las nuevas tecnologías, para la ordenada atención de peticiones, quejas, denuncias o reclamos; expedir, hacer visible y actualizar

anualmente una carta de trato digno al usuario donde la respectiva autoridad especifique todos los derechos de los usuarios y los medios puestos a su disposición para garantizarlos efectivamente; a tramitar las peticiones que lleguen vía fax o por medios electrónicos, de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del artículo 5 del mismo Código; a atribuir a dependencias especializadas la función de atender quejas y reclamos, y dar orientación al público; adoptar medios tecnológicos para el trámite y resolución de peticiones, y permitir el uso de medios alternativos para quienes no dispongan de aquellos; de habilitar espacios idóneos para la consulta de expedientes y documentos, así como para la atención cómoda y ordenada del público.

En su artículo 8 se habla también del deber de tener informado al público, de mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada, en el sitio de atención y en la página electrónica, y suministrarla a través de los medios impresos y electrónicos de que disponga, y por medio telefónico o por correo, sobre las normas básicas que determinan su competencia; las funciones de sus distintas dependencias y los servicios que prestan; las regulaciones, procedimientos, trámites y términos a que están sujetas las actuaciones de los particulares frente al respectivo organismo o entidad; los actos administrativos de carácter general que expidan y los documentos de interés público relativos a cada uno de ellos; los documentos que deben ser suministrados por las personas según la actuación de que se trate; las dependencias responsables según la actuación, su localización, los horarios de trabajo y demás indicaciones que sean necesarias para que toda persona pueda cumplir sus obligaciones o ejercer sus derechos; la dependencia, y el cargo o nombre del servidor a quien debe dirigirse en caso de una queja o reclamo; los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas.

En su párrafo se recalca que para obtener estas informaciones en ningún caso se requerirá la presencia del interesado.

También se establecen en su artículo noveno, unas prohibiciones para las autoridades públicas, las cuales se concretan básicamente en la actuación administrativa, sobre recepción debidamente de las peticiones, de los recursos interpuesto contra las decisiones, exigir trámites y/o documentos que la ley no ordene para adelantar cualquier actuación administrativa, no orientar debidamente a la ciudadanía, entre otras, las cuales se encuentran en gran medida en el artículo 76 del decreto 01 de 1984, como causales de mala conducta de los funcionarios.

Como estipulación novedosa, se encuentra lo establecido en el artículo 10, que habla sobre la aplicación por parte de las autoridades en sus decisiones de criterios de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado, lo cual asemeja en cierta medida las decisiones de las autoridades públicas a las decisiones judiciales, sin embargo, este artículo fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional⁸, en el entendido que preferentemente se debe acoger como criterio Jurisprudencial, los pronunciamientos con efectos *erga omnes* de constitucionalidad.

En el artículo 11, se especifica causales de impedimentos y recusaciones por conflicto de intereses, los cuales son definidos en el nuevo código de procedimiento administrativo en forma expresa, enumeración que adolece el actual código vigente. Se concretan en los siguientes: 1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su

⁸ Sentencia C-634 de 24 de agosto de 2011, Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

socio o socios de hecho o de derecho. 2. Haber conocido del asunto, en oportunidad anterior, el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente. 3. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes arriba indicados, curador o tutor de persona interesada en el asunto. 4. Ser alguno de los interesados en la actuación administrativa: representante, apoderado, dependiente, mandatario o administrador de los negocios del servidor público. 5. Existir litigio o controversia ante autoridades administrativas o jurisdiccionales entre el servidor, su cónyuge, compañero permanente, o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, y cualquiera de los interesados en la actuación, su representante o apoderado. 6. Haber formulado alguno de los interesados en la actuación, su representante o apoderado, denuncia penal contra el servidor, su cónyuge, compañero permanente, o pariente hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, antes de iniciarse la actuación administrativa; o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos a la actuación y que el denunciado se halle vinculado a la investigación penal. 7. Haber formulado el servidor, su cónyuge, compañero permanente o pariente hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, denuncia penal contra una de las personas interesadas en la actuación administrativa o su representante o apoderado, o estar aquellos legitimados para intervenir como parte civil en el respectivo proceso penal. 8. Existir enemistad grave por hechos ajenos a la actuación administrativa, o amistad entrañable entre el servidor y alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa, su representante o apoderado. 9. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, acreedor o deudor de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito o sociedad anónima. 10. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral anterior, socio de alguna de las personas interesadas en la

actuación administrativa o su representante o apoderado en sociedad de personas. 11. Haber dado el servidor consejo o concepto por fuera de la actuación administrativa sobre las cuestiones materia de la misma, o haber intervenido en esta como apoderado, Agente del Ministerio Público, perito o testigo. Sin embargo, no tendrán el carácter de concepto las referencias o explicaciones que el servidor público haga sobre el contenido de una decisión tomada por la administración. 12. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, heredero o legatario de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa. 13. Tener el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o primero civil, decisión administrativa pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe resolver. 14. Haber hecho parte de listas de candidatos a cuerpos colegiados de elección popular inscritas o integradas también por el interesado en el período electoral coincidente con la actuación administrativa o en alguno de los dos períodos anteriores. 15. Haber sido recomendado por el interesado en la actuación para llegar al cargo que ocupa el servidor público o haber sido señalado por este como referencia con el mismo fin. 16. Dentro del año anterior, haber tenido interés directo o haber actuado como representante, asesor, presidente, gerente, director, miembro de Junta Directiva o socio de gremio, sindicato, sociedad, asociación o grupo social o económico interesado en el asunto objeto de definición.

Por último en su artículo 12, se establece el procedimiento para la declaratoria de impedimentos y recusaciones, procedimiento que no encuentra en el decreto 01 de 1984 una regulación detallada.

2.2 DEL DERECHO DE PETICION

Las normas que se refieren a la regulación del Derecho de Petición, se encuentran consagradas en los capítulos II al V, del TITULO I artículos 5 a 26 del decreto 01 de 1984, en la ley 1437 de 2011, se encuentran contenidas en el Título II y todo lo relacionado con el derecho de petición, el objeto y modalidades del derecho de petición, términos para resolver las distintas modalidades de petición, contenido, presentación y radicación de las mismas, peticiones incompletas y desistimiento tácito, desistimiento expreso, peticiones irrespetuosas, oscuras o reiterativas, atención prioritaria de peticiones, organización para el trámite interno y decisión de las peticiones, deberes especiales de los personeros, reglas especiales del ejercicio del derecho de petición ante autoridades y ante organizaciones e instituciones privadas, todos estos temas fueron agrupados en un solo capítulo, a diferencia del actual que para cada modalidad de petición se ocupó un capítulo, se refiere al artículo 13.

Como previsión novedosa está la manifestación de que toda actuación iniciada por un particular tiene la presunción legal de que se refiere al derecho de petición de que habla el artículo 23⁹ de la Constitución Nacional, sin necesidad de que el peticionario manifieste expresamente que se trata o no de un derecho de petición y en no muy pocas ocasiones se pretendía que además de referir que se trata de un derecho de Petición, deba reseñar la norma o artículo Constitucional que lo fundamenta.

Esta norma es reiterativa del artículo 5 del Código Contencioso Administrativo y en una cultura de vocación de servicio por parte de los funcionarios públicos, no era necesaria su reproducción, por cuanto el precepto habla en general de petición en

⁹ ARTICULO 23. 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

forma verbal o escrita que cualquier persona podrá elevar y de golpe así debía interpretarse.

En el artículo 14 se establecen los términos de resolución de las peticiones, dependiendo las modalidades, sin embargo persiste la regla general de los 15 días que deben entenderse como hábiles, y estableciendo como casos especiales el de pedir documentos, elevar consultas y a las que se señalen en otras normas, a las primeras, se otorgó un plazo de 10 días contados a partir de la recepción y a las segundas un plazo de 30 días. En lo relacionado a la solicitud de documentos se prescribió que si pasado el término de resolución la autoridad no lo hace, esta se entiende como aceptación, es decir, un silencio administrativo positivo, con la obligación de la entidad que dentro de los tres días siguientes se expidan los documentos solicitados.

Ahora bien, en esta reglamentación que es nueva dentro del ordenamiento jurídico con respecto a esta modalidad de solicitud, se plantea el problema del caso en que el petionario solicite unos documentos que conforme a la ley gozan de restricción o reserva y la autoridad pasa por alto esta circunstancia y deja pasar los diez días otorgados por la ley, entonces nos preguntamos, estaría la autoridad obligada a expedir estos documentos dentro de los tres días que habla la norma?, podría darse un conflicto de leyes entre la que otorga el carácter de reservados los documentos y la ley 1437 de 2011, que ordena su entrega dentro de los tres días ?. Consideramos que ante esta situación no es posible darle aplicación a este silencio administrativo positivo, por cuanto en este caso debe primar el interés general sobre el particular, sin embargo detectamos que existe un vacío en este aspecto y debe reglarse esta excepción.

En forma excepcional, se agrega una prórroga del plazo en general para todas las modalidades, siempre y cuando dentro del término de resolución se manifieste que no es posible resolver la solicitud, y que dicha prórroga será un lapso razonable

que no podrá ser el doble del inicial, esta prórroga no la establece el decreto 01 de 1984, el artículo 15, determina que si no es posible dar contestación dentro de los 15 días establecidos, la administración así lo hará saber al peticionario y le informara que en un plazo razonable le resolverá la petición, no hay en este momento especificado que plazo es el razonable, al contrario de la nueva norma que dice que no podrá ser superior al doble del inicial.

Se tiene que en la nueva norma, se suprime la expresión que está en la norma vigente, el derecho de petición de información, pero en el artículo 13 se lo integro como una forma de petición por la redacción hecha en esta oportunidad, a partir del artículo 24 se reglamenta la reserva de algunas informaciones, contrario a lo establecido en el decreto 01 de 1984, se enumera cuales son los documentos con carácter de reservados, a parte de los que por Constitución o ley así se determinen, se establecen los siguientes: 1. Los protegidos por el secreto comercial o industrial. 2. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales. 3. Los amparados por el secreto profesional. 4. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y además registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica, salvo que sean solicitados por los propios interesados o por sus apoderados con facultad expresa para acceder a esa información. 5. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la Nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la Nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación.

La nueva ley trae una figura que la ha denominado insistencia del solicitante en caso de reserva, procedimiento que se establece en el artículo 26, que determina que cuando el solicitante insiste en la documentación que la autoridad niega por

ser reservada, esta deberá pasar para que sea decidida dentro de los diez días siguientes por las autoridades Judiciales para que resuelvan en única instancia, al Tribunal Administrativo en tratándose del organismos de carácter Nacional, Departamental, o del Distrito capital de Bogotá y ante un Juez administrativo de Circuito, si se trata de municipales o distritales.

Si bien, la ley otorga un plazo de diez días a la autoridad judicial para que resuelva, no hace lo propio para que las autoridades remitan la solicitud ante dicha jurisdicción, dando pie a que se vuelva inoperante este artículo.

Con este artículo nuevamente se cae en el error de remitir una decisión que puede ser resuelta por la administración en sede administrativa, sin necesidad de que intervengan los jueces para dirimir estas diferencias, ahora, el interrogante es, atendiendo la carga de trabajo de los jueces administrativos, cuál sería la garantía para que un ciudadano que pida estas informaciones obtenga la resolución de su derecho en los términos establecidos por la norma constitucional, cuando un juez atendiendo la justificación de carga laboral, esos diez días los convierta en semanas o quizá meses, para que efectivamente se satisfaga la solicitud, no cabe duda que este procedimiento, antes de ser una herramienta eficaz, se convierte en un obstáculo para que el administrado pueda obtener una pronta resolución por medio de la acción de tutela, contra la entidad pública que niega la información, como se ha presentado hasta el momento, ya que el Juez de tutela puede negar el amparo solicitado, atendiendo la subsidiaridad de la acción¹⁰ y puede remitir al accionante que primero debe agotar el procedimiento que establece el artículo 26 de la ley 1437 de 2011.

¹⁰ Decreto 2591 de 1991, artículo 6, numeral 1. Sobre las causales de improcedencia de una acción de Tutela.

Con respecto al desistimiento expreso consagrado en el artículo 8 del decreto 01 de 1984 y 18 de la ley 1437 de 2011, se reglamentaron de igual manera, a excepción que en la segunda se establece la que se podrá iniciar nuevamente la petición en cualquier tiempo, pero con respecto al desistimiento tácito, en la norma vigente, se ordena que faltando un requisito adicional o documentos, se requerirá por una sola vez al peticionario, y que si durante dos meses no acoge lo requerido se considerará haber desistido. Con la ley 1437 de 2011, se ordena que en este caso, se requiera para que dentro de los diez días anexe la información o documentación faltante, y de no proceder conforme al cabo de un mes, se decretará el desistimiento tácito, mediante acto motivado y se notificará personalmente, contra el cual procede el recurso de reposición.

A esta misma figura del desistimiento tácito se adiciona la carga procesal de una actuación administrativa en cabeza del peticionario, que consiste en que si se advierte que el peticionario debe adelantar un acto de trámite para proseguir, este no lo hace dentro del plazo estipulado se declara el desistimiento, también con un acto motivado.

Consideramos que estos términos pueden aportar en la celeridad de los procesos administrativos y radica en cabeza del peticionario una responsabilidad concomitante a la de la administración, pues si una persona pone en funcionamiento el aparato administrativo que implica muchos costos de todo orden, lo justo es que esta persona esté pendiente de su petición y aporte con el procedimiento dentro de unos términos previamente establecidos, y de esta manera evacuar con prontitud procesos que se llevan en los estancos congestionando las oficinas públicas.

En el artículo 20 del nuevo código se establece la figura de las peticiones prioritarias, que se relacionan a una petición que esté involucrado un derecho fundamental, al cual, las autoridades le deben dar un trámite urgente, siempre y

cuando el peticionario demuestre siquiera sumariamente tal circunstancia y de esta manera se evite un perjuicio irremediable. Al igual se suma a esta circunstancia cuando este en riesgo la vida o la integridad del administrado, la autoridad debe tomar las medidas necesarias y urgentes a fin de contrarrestar cualquier anomalía, sin perjuicio que se dé el trámite legal a la petición.

Esta situación se ve a diario en los casos de emergencia por ola invernal, desastres, y cualquier calamidad que puede presentarse y requerirse la intervención urgente de la administración, sin embargo, los instrumentos legales ya existen para tomar estas decisiones, el problema es que a pesar de existir estos instrumentos las administraciones en muchas ocasiones se niegan a tomar decisiones urgentes, escudándose en falta de recursos, porque las medidas urgentes en la mayoría de los casos siempre tiene que ir acompañadas del factor dinero. Lo positivo de esta disposición es que atendiendo la emergencia, y la inmediatez requerida de la intervención, el ciudadano ya no tendría que esperar los 15 días hábiles para demostrar que se ha vulnerado el derecho, sino que podría en forma inmediata una vez se obtenga la negativa u evasiva de la autoridad en atender lo requerido, pueda acudir ante un juez de tutela para que intervenga y ordene las medidas urgente necesarias en el fallo, inclusive, atendiendo las circunstancias, como medidas previas, las que se decretaran por petición del accionante al momento de presentar la solicitud de tutela o de oficio por el Juez¹¹, en este caso si se convierte esta normatividad en eficiente, por cuanto son días o quizá meses los que se ahorra el ciudadano que se encuentre ante estas circunstancias y podría ver las medidas correctivas en cuestión de dos o tres días, que aunque ante una emergencia puede ser mucho tiempo, por lo menos no es de meses su solución.

¹¹ Decreto 2591 de 1991, artículo 7.

Se reitera la obligación y el deber de vigilancia que sobre este derecho deben ejercer la procuraduría y las Personerías municipales.

Con respecto a la desatención del derecho de petición, el decreto 01 de 1984, artículo 7, sanciona al servidor público con causal de mala conducta, ahora se considera esa actuación con el artículo 21 de la ley 1437 de 2011 como falta gravísima, que conforme al Código Disciplinario Único¹², puede generar la destitución e inhabilidad general del funcionario.

Cabe anotar que los artículos 13 a 33, fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional¹³, con efectos diferidos hasta el 31 de diciembre del año 2014, lo que significa que entran a regir desde el 2 de julio de 2012, pero hasta el 31 de diciembre de 2014, plazo en el que el legislador debe expedir la ley estatutaria que reglamente este derecho fundamental.

La razón principal que tuvo la honorable Corte Constitucional, es que en tratándose de un derecho fundamental, conforme al artículo 152¹⁴ de la Constitución Nacional, su desarrollo y reglamentación se debe hacer mediante una ley estatutaria y no con una ley ordinaria, pero que atendiendo que a partir del 2 de julio de 2012 este derecho quedaría sin reglamentación, los efectos de la inexecutable serían diferidos a partir del 31 de diciembre de 2014.

¹² Ley 734 de 2002.

¹³ Sentencia C-818 del 1o. de noviembre de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

¹⁴ ARTICULO 152. Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias:

a) Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección;

...

3. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA C-818 DE 2011. DECLARATORIA DE INEXEQUEBILIDAD DE LOS ARTICULOS 13 A 33 DE LA LEY 1437 DE 2011.

En demanda de inconstitucionalidad adelantada por dos ciudadanos, se pidió la declaratoria de inexequibilidad de los artículos 10, 13 a 33 y 309 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo expedido mediante la ley 1437 de 2011.

Los principales y comunes argumentos, se centran en manifestar y reclamar ante la Corte Constitucional que: el artículo diez, que habla del *Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia*, en las decisiones administrativas, transgrede y viola los artículos superiores 1, 6 y 29, arguyendo que el Consejo de Estado se subrogaría una competencia que no le corresponde, delimitaría la función de las autoridades y sobre todo de una rama del poder público, como es la rama ejecutiva, convirtiéndose en una intromisión violatoria de la independencia que entre estas debe existir.

Con respecto a los artículos 13 a 33, manifiestan los demandantes que, en tratándose de un derecho fundamental, como es el derecho de petición, conforme al artículo 152 literal a, su reglamentación se debió hacer mediante una ley estatutaria y no mediante una ley ordinaria como es la que nos ocupa. Que debe cumplir con las ritualidades de la expedición de una ley estatutaria, por cuanto sería prenda de garantía su estabilidad, que las leyes estatutarias tienen por *“propósito establecer conjuntos normativos integrales, coherentes, armónicos con una mayor vocación de permanencia en el tiempo, asegurada por cierta rigidez que resulta de la exigencia de mayores requisitos para su aprobación que con respecto a las leyes ordinarias, contando además con un control previo de constitucionalidad que define de antemano su conformidad con la norma de normas”*.

Finalmente, en lo que concierne al artículo 309, anota que mediante una Ley ordinaria se está derogando un artículo de una Ley Estatutaria, esto es, el 73 de la Ley 270 de 1996. Ello desnaturaliza y desconoce el carácter de norma superior de la Constitución Política, como el mandato del artículo 153, en cuanto a que en él se establece que para que proceda la derogación de las leyes estatutarias, se debe seguir el trámite propio de las mismas, en donde se agoten las etapas necesarias para su aprobación, que conllevan la participación activa de las tres ramas de poder público, los ciudadanos y el Ministerio Público, y que exista control previo y automático por parte de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional, mediante la sentencia en estudio decide acoger la demanda y decretar la inconstitucionalidad de los artículos 13 a 33 de la ley 1437 de 2011, basada en los siguientes argumentos:

Sobre el particular reiteró la Corte que las funciones que cumple la ley respecto de los derechos fundamentales, se revelan útiles al momento de fijar el alcance de la reserva de la ley estatutaria. En efecto, cuando la ley actualiza o configura el contenido de un derecho fundamental con pretensión de sistematización e integralidad, y de esta forma bien mediante la configuración, o bien mediante la actualización regula y precisa sus elementos estructurales, los aspectos inherentes a su ejercicio y los elementos que hacen parte de su ámbito constitucionalmente protegido debe ser expedida por el procedimiento legislativo más exigente previsto por el artículos 153 constitucional.

En relación con el asunto sometido a consideración, según el artículo 23 de la Constitución Política y de la jurisprudencia constitucional, son elementos estructurales del derecho de petición: **(i)** el alcance de la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas, **(ii)** el derecho a obtener una pronta respuesta y **(iii)** la posibilidad de presentar derechos de

petición ante particulares. Estos elementos fueron desarrollados de manera exhaustiva por los artículos 13 a 33 de la Ley 1437 de 2011.

Consideró entonces la Sala que esta situación encuadra en varios de los criterios que, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, hacen necesaria la regulación de una determinada materia mediante ley estatutaria. Efectivamente, cuando menos, a) se trata de normas que se refieren a contenidos muy cercanos a los elementos estructurales esenciales del derecho de petición; b) los artículos 13 a 33 contienen un desarrollo integral y sistemático del derecho fundamental de petición, y por tanto, todas las materias tratadas, sea cual fuere su contenido específico, han debido ser objeto de una ley estatutaria y c) es indudable que los artículos 13 a 33 de la Ley 1437 de 2011, actualizan el derecho fundamental de petición, consagrado expresamente como fundamental en la Constitución Política de 1991, incluso desarrollando la garantía frente a los particulares.

Respecto a la demanda del artículo 10, se declara inhibida por ineptitud de la súplica, no se explicó con claridad cuáles eran los alcances de la violación de un precepto constitucional al ordenar la aplicación unificada de la jurisprudencia del Consejo de Estado.

En lo tocante al artículo 309, se dijo que si bien deroga una norma consagrada en una ley estatutaria, artículo 73 de la ley 270 de 1996, su contenido es propio de las competencias ordinarias del legislador, razón por la cual su modificación no requería el trámite cualificado consagrado en el artículo 153 de la Constitución, por cuanto dentro de una ley estatutaria puede haber reglamentaciones meramente instrumentales y no de fondo que impliquen el objetivo central de una ley estatutaria.

En el transcurso del estudio, se pudo encontrar que el decreto 01 de 1984, en igual sentido fue demandada la constitucionalidad de los artículos 5 a 26, que reglamentan el derecho de petición, trámite que fue seguido y decidido mediante

sentencia C-621 de 1997¹⁵, en la cual, no se declara la inconstitucionalidad de esos artículos por cuanto se expedieron conforme a la Constitución vigente para esa época, la de 1886, y en ella no se establecía que para la reglamentación de derechos fundamentales se exija se lo haga mediante una ley estatutaria.

Aunque si bien se comparte la decisión tomada respecto a los artículos 13 a 33 de la ley 1437 de 2011, queda un sin sabor respecto a la decisión de no declarar la inconstitucionalidad de los artículo 5 a 26 del decreto 01 de 1984, pues conforme a la misma jurisprudencia de la Corte Constitucional, una norma así se expida bajo el imperio de una Constitución, al entrar a regir otra y exista violación de sus preceptos, esa norma contraria no puede seguir rigiendo. Así lo expreso:

“Si bien los artículos aquí demandados pudieron entenderse ajustados, en su momento, a los preceptos constitucionales que gobernaron su expedición y, en efecto, la presunción de constitucionalidad que los cobijaba no fue desvirtuada, toda vez que la Corte Suprema de Justicia -Tribunal entonces competente para hacerlo- no profirió fallo que declarara su inexecutable, esta Corporación no puede descartar que, mirados a la luz de la preceptiva constitucional hoy en vigor, resulten contrarios a ella, como lo sostiene el demandante, por lo cual se hace necesario resolver el punto con efectos "erga omnes". Una norma que se oponga a lo preceptado por la Constitución, bien que se establezca dentro de su vigencia, ya sea que la hubiese antecedido, no puede continuar rigiendo”¹⁶.

Entonces ¿por qué acogiendo esta tesis, en su momento la Corte no declaró la inexecutable de los artículos 5 a 26 del decreto 01 de 1984?, y para evitar causar un perjuicio en relación al derecho de petición lo hizo con efectos diferidos?

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-621 de 1997, Magistrado Ponente Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-143 de 1993, Magistrado Ponente Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO.

4. CONCLUSIONES

En el anterior estudio, se ha podido establecer las más importante modificaciones en la nueva ley con respecto al decreto 01 de 1984, en relación con el derecho de petición, las siguientes:

- 1.- Se habla de que toda actuación adelantada por una persona ante una autoridad se considera un derecho de Petición, incluida un aqueja, un reclamo o una denuncia.
- 2.- En la petición de documentos se establece el silencio administrativo positivo.
- 3.- En caso de existir dificultad para responder una petición, la prorroga no podrá ser superior al doble del inicialmente otorgado por la ley.
- 4.- Que la presentación de las peticiones se puede además de presentarse en forma verbal o escrita a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos.
- 5.- La correspondencia a recibir, además de la dirección de su vivienda puede aportar el número de fax o la dirección electrónica. Si el peticionario es una persona privada que deba estar inscrita en el registro mercantil, estará obligada a indicar su dirección electrónica.
- 6.- Se otorga al peticionario un mes, ya no dos meses para aportar información requerida en un proceso administrativo a fin de evitar se decrete el desistimiento tácito y la autoridad debe requerirlo dentro de lo diez días después de la radicación de la solicitud y se decreta el desistimiento tácito en caso de no adelantar una carga procesal por parte del usuario, en ambos casos el

desistimiento se decretará mediante acto motivado susceptible de recurso de reposición.

7.- Cuando no se comprenda la finalidad u objeto de la petición, se devolverá al interesado para que la corrija o aclare dentro de los diez (10) días siguientes. En caso de no corregirse o aclararse, se archivará la petición, se entiende como una especie de desistimiento tácito.

8.- En relación a las peticiones reiterativas ya resueltas, se establece la remisión a respuestas análogas.

9.- Se reglamenta la atención a peticiones prioritarias.

10.- En el caso que más de diez (10) ciudadanos formulen peticiones de información similares, la autoridad podrá dar una única respuesta y la publicará en un diario de amplia circulación, además la pondrá en su página web y entregará copias de la misma a quienes las soliciten.

11.- Se establece expresamente los casos de reserva en la información.

12.- Se implementa la figura de insistencia en la información negada por reserva legal, dando competencia a los jueces administrativos para que diriman el conflicto.

13.- Se modifica la falta disciplinaria cuando haya desatención de una petición de causal de mala conducta a falta gravísima.

14.- Se reglamenta el derecho de petición ante organizaciones privadas e instituciones privadas como Cajas de Compensación y Seguridad Social Integral.

15.- La eficacia de las normas, no se obtienen a través de la reiteración de mandatos previamente establecidos, en una nueva ley. El problema de la ineficacia del derecho de petición y de las normas del procedimiento administrativo

en general está en la inoperatividad de las normas ya existentes, mas no en la inexistencia de las mismas.

El problema no es de normas o leyes, es más de fondo, es más bien la cultura de violación de la norma, no es posible que se regule cada acto de los funcionarios de la administración. Además, la gravedad de las sanciones disciplinarias no aportan a la eficacia del derecho de petición, sino hay aplicabilidad efectiva de las sanciones.

Las decisiones de la Corte Constitucional, en muchos casos no reflejan la función de guarda de la Constitución, sino que hay decisiones que tienen un carácter político.

Menos legisladores, más operadores de Justicia.

BIBLIOGRAFIA

CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA de 1886.

_____, 1991.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-143/1993, Magistrado ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

_____, Sentencia C-621/1997, Magistrado ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara.

_____, Sentencia T-630/02, Magistrado ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

_____, Sentencia C-818/2011, Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, Decreto 2733 del 7 de octubre de 1959.

_____, Decreto 01 del 18 de enero de 1959.

_____, Decreto 4820 del 14 de diciembre de 2007.

_____, Decreto 2651 del 25 de noviembre de 1991.

_____, Ley 734 del 5 de febrero de 2002.

_____, Ley 1437 del 18 de enero de 2011.