

**EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN EN COLOMBIA DESDE LA
VIGENCIA DEL DECRETO LEY 1º DE 1984 Y HASTA LA LEY 1437 DE 2011**

**SEGUNDO BURBANO LOPEZ
DIANA KATHERYNE BURBANO MARTINEZ**

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO
2012**

**EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN EN COLOMBIA DESDE LA
VIGENCIA DEL DECRETO LEY 1º DE 1984 Y HASTA LA LEY 1437 DE 2011**

**SEGUNDO BURBANO LOPEZ
DIANA KATHERYNE BURBANO MARTINEZ**

**Trabajo de grado presentado como requisito para optar el Título de
Especialista en Derecho Administrativo**

**Asesor:
Dr. JOSE ARLES IBARRA LEYTON**

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO
2012**

NOTA DE RESPONSABILIDAD

Las ideas y conclusiones aportadas en la siguiente monografía son responsabilidad exclusiva de sus autores.

“Artículo 1 del Acuerdo No. 324 de octubre 11 de 1966 emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad.

Nota de aceptación

Firma presidente jurado

Firma jurado

Firma jurado

Pasto, noviembre de 2012

AGRADECIMIENTOS

A la Universidad de Nariño, la cual nos permitió realizar los estudios de posgrado,

A todos los docentes de los que escuchamos sobre sus disertaciones sobre importantes temas tratados en cada uno de los módulos de la Especialización de Derecho Administrativo.

A las personas que contribuyeron de una u otra forma en el desarrollo de este trabajo monográfico.

Agradecemos de manera especial al Doctor **ARLEX IBARRA LEYTON**, asesor de este trabajo de grado de la Universidad de Nariño, quien con sus consejos supo guiar esta investigación.

LOS AUTORES

DEDICATORIA

A Dios, haberme permitido llegar a este punto y haberme dado salud para lograr mis objetivos, con su infinita bondad y amor

A mi madre Carmen, por ser el pilar de mi vida, por ser mi apoyo en cada momento, por sus consejos y valores, y por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero sobre todo por su amor.

A mi padre Segundo H., por ser mi apoyo y guía en el caminar de la vida, por sus ejemplos de perseverancia y constancia que me los ha transmitido siempre, por el valor mostrado para salir adelante y por su amor.

A mis familiares, mis abuelitos, tías, tíos y primos que son mi compañía en el diario vivir y a todos aquellos que participaron directa o indirectamente en la elaboración de esta monografía.

Gracias a todos ustedes

Diana Burbano Martínez

DEDICATORIA

A mis Padres, por haberme permitido acercarme a la vida, y disfrutar de ella

A Aura, por acompañarme en todos los avatares de la existencia

Segundo H. Burbano López

RESUMEN

La Ley 1437 del 18 de enero de 2011, en lo referente al derecho petición, es el resultado de una evolución permanente a través de la historia, tanto universal como nacional, y por lo tanto es esta ley que da origen a la expedición del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en su artículo 309 deroga entre otras normas el Decreto 01 de 1984, denominado Código Contencioso Administrativo.

El Derecho de Petición, regula los artículos 5 a 26 del Decreto 01 de 1984, con base a la Constitución Política de 1886 y posteriormente en la Ley 1437 de 2011, se encuentra contenido en los artículos 13 a 32, expedidas estas normas con base en la Constitución Política de 1991, donde se establece, 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.

Es necesario poner de manifiesto que el derecho de petición en la Constitución de 1991, se elevó a la categoría de derecho fundamental, esto implica desde el punto de vista jurídico que tenga mayor relevancia, en lo concerniente a que debe ser tratado como parte del catálogo de los Derechos humanos.

Este trabajo monográfico que hoy se da a luz, pretende recrear una visión panorámica del derecho de petición a través de su evolución, tanto normativa como jurisprudencial hasta llegar a la Ley 1437 de 2011, en lo relacionado al derecho de petición, entendido éste como un acercamiento dialogante del ciudadano con la administración pública y con los particulares que cumplan funciones administrativas y con particulares sin ninguna investidura.

ABSTRACT

Law 1437 of January 18, 2011, with regard to Petition Law, is the result of a continuous evolution through history, both universal and national, and therefore it is this law that gives rise to the issue the new Code of Administrative Procedure and Administrative Disputes, and Article 309 and other standards repealing Decree 01 of 1984, known as the Administrative Code in force.

The Right to Petition, regulate only comes in Articles 5 to 26 of Decree 01 of 1984, based on the Constitution of 1886 and later in 1437 the law 2011, are contained in Articles 13 to 32, issued these standards based on the 1991 Constitution, which states the purpose and modalities of the right of petition, terms to resolve the various forms of petition, content, presentation and filing there of, incomplete and desist requests tacit explicit withdrawal, requests disrespectful, dark or repetitive requests priority attention, organization of the internal procedures and decision requests, special duties of the ombudsmen, special rules of the right to petition authorities and to private organizations and institutions.

It is necessary to show that the right of petition in the constitution of 1991, was raised to the status of a fundamental right, this implies from the legal point of view has a greater relevance, with regard to which should be treated as part of the catalog Human Rights.

This dissertation is now giving birth, to recreate a panoramic view of the right of petition through its evolution, both normative and jurisprudential law up to 1437, 2011, regarding the right of petition, understood as a closer dialogue between citizens and public administration and individuals who meet specific administrative functions and no endowment.

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	
1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	16
2 JUSTIFICACIÓN	16
3 OBJETIVOS	18
3.1 General	18
3.2 Específicos	18
4. MARCO TEÓRICO	19
4.1 Antecedentes	19
4.2 Antecedentes históricos	23
4.3 Marco Conceptual	25
4.3.1 Clases de peticiones	29
4.4 Derechos fundamentales	29
4.4.1. –Derechos humanos como derechos fundamentales	30
5. DERECHOS HUMANOS	34
5.1 Evolución histórica de los derechos humanos	37
5.2 Distintas acepciones de los derechos	40
6. DERECHOS HUMANOS Y DERECHO DE PETICION	42
6.1 El fundamento de los derechos humanos	42
6.2 Universalidad de los derechos humanos	45
6.3 Derechos humanos en Colombia	47
7. DERECHO DE PETICIÓN EN COLOMBIA	49
7.1 Normatividad del derecho de petición	49
7.2 Contenido del derecho de petición	51
7.3 Naturaleza jurídica del derecho de petición	52
8. ANÁLISIS COMPARATIVO DEL DECRETO 01 DE 1984 - LEY 1437 DE 2011 DESDE UNA VISION EVOLUTIVA.	55
8.1 Oralidad en el derecho de petición	59
8.2 Derecho de petición ante instituciones privadas	59
8.3 El derecho de petición mediado a través de medios Electrónicos	62
8.4 Presunción del derecho de petición	63
8.5 Procedimiento del derecho de petición en el nuevo	

Código	63
8.6 Desistimiento expreso de la petición	64
8.7 Atención prioritaria de las peticiones	64
8.8 Peticiones de carácter reservado	65
8.9 Términos especiales para la resolución A diferentes peticiones	66
8.10 Características de las respuestas al derecho De petición	67
8.11 Respuesta conjunta a varios derechos de petición	67
9. CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES	70
9.1 El derecho de petición frente a la jurisprudencia	74
9.2 Pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia Derecho de petición	75
9.3 Pronunciamiento del Consejo de Estado frente al Derecho de petición	78
9.4 Características generales de la jurisprudencia	80
9.5 Evolución y cambios en la nueva concepción del Derecho de petición	82

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

GLOSARIO

DEMOCRACIA. Según Norberto Bobbio la democracia es una de las tantas formas de gobierno, en particular aquella en la cual el poder no está en manos de uno o de unos cuantos, sino de todos, o mejor dicho de la mayor parte, y como tal se contrapone a las formas autocráticas, como la monarquía y la oligarquía. Complementando, la democracia con todas sus imperfecciones, es una forma de gobierno menos imperfecta, y para nuestro medio y el mundo actual es lo mejor que se tiene.

DEMOCRACIA PARTICIPATIVA. La Constitución Política de Colombia de 1991 la define “democracia participativa y pluralista fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del intereses general”. En el mismo orden, el artículo tercero superior, establece: “la soberanía reside exclusivamente en el pueblo del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes en los términos que la Constitución establece”.

DERECHO FUNDAMENTAL. Es aquél “(...) que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo donde el individuo debe gozar de mecanismos de justiciabilidad ordinarios y preferiblemente también reforzados -como en el caso colombiano el Derecho de Petición-. Sin embargo, el que un derecho no goce de tales mecanismos no significa que deje de ser fundamental, sino que su consagración normativa es defectuosa o incompleta”. Sentencia C-372 de 2011.¹

ESTADO SOCIAL DE DERECHO. Acerca de los alcances del Estado social de derecho, en los términos prescritos por nuestra Carta, la Corte ha trazado claras líneas doctrinarias que precisan las consecuencias que de ese hecho han de extraerse. Valga citar algunos apartes relevantes:

*"Lo primero que debe ser advertido es que el término "social" ahora agregado a la clásica fórmula del Estado de derecho, no debe ser entendido como una simple muletilla retórica que proporciona un elegante toque de filantropía a la idea tradicional del derecho y del Estado".*²

¹ Pretelt C., Jorge Ignacio. Sentencia C-372 de 2011, exp.nD8274

² Magistrado Ponente: Gaviria Díaz. Carlos. Sentencia C-595 de 1999.

Se trata, de un concepto creado para dar respuesta a las múltiples demandas sociales que clamaban por la transformación del Estado liberal en una entidad que se encargará de garantizar patrones mínimos dentro de los que fuera posible vivir dignamente: el salario, la alimentación, la salud y la educación serían asegurados para todos los ciudadanos, bajo la idea de derecho y no simplemente de beneficencia.

También desde la específica esfera de los derechos, la adopción de la fórmula del Estado Social de Derecho que sustenta los valores constitucionales democráticos da una respuesta a las necesidades de la colectividad:

"Dicha respuesta está fundada en nuevos valores-derechos consagrada por la segunda y tercera generación de derechos humanos y se manifiesta institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder y sobre todo, a través de la consagración de un catálogo de principios y derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y funcionamiento de la organización política" (subraya fuera del texto)".³

PRONTA RESOLUCIÓN. Para el caso que nos ocupa es 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.

DERECHOS ESENCIALES DE LA PERSONA. Este criterio busca establecer si se trata o no de un derecho esencial de la persona. Hace alusión al núcleo básico del derecho fundamental, el cual no es susceptible de interpretación o de opinión sometida a la dinámica de coyunturas o ideas políticas, por lo tanto se habla, inclusive antes de la consagración de los mismos, en la Constitución Política.

DERECHOS DE APLICACIÓN INMEDIATA. Son derechos de aplicación inmediata los establecidos en el " Art. 85 de la Constitución Política, los cuales están consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19,20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 29, 30, 31, 33, 34, y 40"

³ Ibídem.

INTRODUCCION

La Constitución de 1991 creó una serie de herramientas diseñadas para dotar a los ciudadanos de mecanismos efectivos que permitan la resolución pronta y efectiva de los conflictos; la acción de tutela, acciones populares y de grupo, y el derecho de petición como ejemplos del quehacer característico de una democracia participativa.

Para el Estado Social y Democrático de derecho el ser humano constituye la pieza angular que fundamenta su engranaje dentro del ordenamiento jurídico hasta el punto que es el centro mismo como lo enunciaría Herbert Kriüger “si antes los derechos fundamentales solo valían en el ámbito de la ley, hoy las leyes solo valen en el ámbito de los derechos fundamentales”, premisa que permite revelar que toda valoración e interpretación que deba darse sobre la aplicación de un derecho fundamental debe tomar como punto de partida el concepto de dignidad humana.

Dentro de este discurrir, el derecho de petición elevado a rango constitucional se ha constituido en elemento de protección y garantía de los administrados quienes a través de dicho mecanismo pueden dirigirse a las distintas autoridades con el fin de conocer el fundamento de las decisiones que les afecta, ya sea en atención a un interés general o particular.

Bajo esta circunstancia, el derecho de petición depende de una parte de quien lo practica, es decir, del ciudadano quien debe buscar que su pretensión esté bien constituida y por otra de los funcionarios, que en esta relación representan al Estado y a quienes ante la elevación de una situación amparada en el canon constitucional no pueden responder de cualquier manera; lo que exige un análisis detallado del contenido de petición y una respuesta pronta y efectiva encaminada a resolver el asunto concreto.

Es claro que el derecho de petición implica la consideración de otros institutos claves en el Estado Social, Democrático de Derecho, pues se encuentra ligado estrechamente a otros derechos fundamentales como la intimidad (artículo 15), el libre desarrollo de la personalidad (art 16) y especialmente a la libertad de expresión (art. 20).

El producto de esta monografía que hoy se da a luz, no es más que una reflexión puntual de la evolución que ha tenido la institución del derecho de petición en el desarrollo, tanto normativo, jurisprudencial y doctrinal en la historia de la administración en Colombia, y particularmente en la expedición de dos normas que constituyen la síntesis de la evolución, ya sea en la expedición del decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo) y la ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) que a pesar de haberse declarado inexecutable tuvo la Corte a bien dar un margen prudencial al legislador para expedir una ley estatutaria que reformara el derecho de petición.

El texto hace un recuento histórico de cómo aparece el derecho de petición desde la antigua Europa, hasta llegar a América y concretamente a nuestra legislación Colombiana y el tratamiento que tuvo en las constituciones anteriores a 1886 y posteriormente a la Constitución de 1991 donde esta institución fue elevada a canon constitucional y consignada dentro del catálogo de los derechos, las garantías y deberes, en el capítulo I de los derechos fundamentales artículo 23.

La metodología implementada fue la realizada a través de la revisión de varios textos en los cuales se indagó de forma exhaustiva los elementos trascendentales del derecho de petición, a nivel general y especialmente dentro del contexto nacional, donde a través de fichas de contenido se extrajo lo más significativo para llegar a presentar como ha evolucionado este derecho fundamental en el nuevo código donde debe ser aplicado acorde con las directrices constitucionales que demandan un cumplimiento efectivo de la figura que se ve vulnerada cuando la petición no es contestada a tiempo o la respuesta ofrecida se aleja de los contenidos solicitados.

Todo ciudadano Colombiano y extranjeros radicados en Colombia tiene el derecho constitucional a presentar derecho de petición a cualquier entidad o empleado público en Colombia o en el exterior, y lo mismo se hará a los particulares ya sea cuando éstos realicen acciones públicas o dentro de su ámbito cumplan funciones públicas particulares de acuerdo a su natural actuar.

Por último la figura del silencio administrativo negativo consagrada en el artículo 83 del nuevo Código Ley 1437 de 2011, no puede entenderse como satisfactoria de los fines para los cuales se creó el derecho de petición, por lo tanto y teniendo en cuenta el artículo 85 de nuestra Constitución Nacional el derecho de petición es de aplicación inmediata, su desconocimiento además de ser demandable por vía de acción de tutela debe acarrear una sanción de carácter disciplinario, esto implica, que lo que hace efectivo al derecho de petición es la acción de tutela, el

respeto por la figura no puede depender de un pronunciamiento conminatorio por parte de un Juez de la República.

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿Cuál ha sido el tratamiento y evolución del Derecho de Petición en el Código Contencioso administrativo vigente desde 1984 a partir de las transformaciones introducidas por la Constitución de 1991 y la Ley 1437 de 2011?

2. JUSTIFICACIÓN

La Constitución de 1991 creó una serie de herramientas diseñadas para dotar a los ciudadanos y a la justicia en general de mecanismos efectivos que permitan de una manera eficiente resolver los diferentes conflictos que en el transcurrir del dinamismo social se presentan; entre ellos el **derecho de petición, la acción de tutela, las acciones populares y de grupo**, son ejemplos de mostrar y característicos en un Estado social de derecho, con base en el querer de una democracia participativa, que en su desarrollo respeta la dignidad humana, donde las normas se validan axiológicamente en la aplicación y reclamación de los derechos fundamentales.

La presente investigación monográfica reviste un carácter importante en la medida que el derecho fundamental, es el Derecho de Petición en su evolución, el cual se mueve dentro de una diatriba epistemológica, donde es posible encontrar un desarrollo y al mismo tiempo una evaluación cualitativa en función de propiciar una reflexión, donde este derecho fundamental adquiere mayor importancia y transcendencia unívoca como es el caso de la Ley 1437 de 2011, que regirá a partir del 2 de julio de 2012, pero que por descuido del Congreso en lo referente al derecho de petición éste fue declarado inconstitucional, obligando al Congreso a tramitar una ley estatutaria que reglamente el artículo 23 superior.

Razón suficiente para realizar diferentes perspectivas de análisis, donde primara la sana critica, los elementos y principios que diferencian en el Estado Normativo Constitucional y al mismo tiempo en la aplicación en la vida jurídica de esta ley.

El Derecho de Petición elevado a rango constitucional fundamental, en la carta política de 1991, se ha constituido en un elemento que propende por la protección y garantía de los gobernados quienes a través de dicho mecanismo pueden dirigirse a las distintas autoridades públicas y frente a los particulares, con el propósito de conocer el fundamento de las decisiones que les afectan, bien sea en atención a un interés general o particular.

Ahora bien, después de una reflexión sosegada, pero argumentada en el contexto del Estado Social y Democrático de Derecho, tomando como referente el Derecho de Petición, que en su mayoría va a depender por una parte del ciudadano que es quien lo ejerce y por otra de la Administración quien es la encargada de dar respuesta, y esta no puede ser ambigua y confusa, lo que exige es un análisis detallado del contenido de la petición y una respuesta pronta y efectiva encaminada a resolver el asunto concreto; en la generalidad de los casos, esta forma de actuar por parte de la Administración, no ha sido inscrita bajo esta consideración, justificación que determina en cierta forma tanto para administrados como para la administración el ejercicio de este derecho, que hoy en el exordio del nuevo acontecer inaugural, del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, es menester ocuparse desde una concepción teórica a presentar una visión analítica que permita definir la evolución de esta temática.

El tratamiento que ha dado el ordenamiento jurídico, al reconocimiento del Derecho de Petición se ha tergiversado en interpretaciones normativas que lo desdibujan por completo, al considerar que este derecho fundamental, puede suplir objetivos y fines de un Estado Social y Democrático de Derecho y que su evolución, es tangible porque la sociedad cada vez reclama en todos los órdenes el respeto del derecho fundamental.

En el caminar contemporáneo, tanto el derecho de petición constitucional y desde la visión de la administración, al igual que la jurisprudencia han ido evolucionando con claridad meridiana en el sentido, como este derecho se afianza día tras día más dentro de los derechos y deberes fundamentales de las personas, los procedimientos y los recursos para su protección.

La dualidad del problema hace propender por una concientización del legislador en su rol dentro del contexto del Estado Social de Derecho que respeta las garantías individuales y opta por la promoción de una democracia participativa, a lo que debe sumarse un interés del Estado materializado en la adjudicación de los recursos necesarios para la efectiva y real aplicación del Derecho de Petición.

El propósito de esta investigación es realizar una reflexión acerca del desarrollo normativo del Derecho de Petición tanto a nivel constitucional, jurisprudencial y de la misma manera en doctrina, durante la expedición del decreto ley 1 de 1984 y después de la promulgación de la nueva Constitución de 1991, para por último llegar a la Ley 1437 de 2011.

3. OBJETIVOS

3.1 GENERAL. Establecer si el Derecho de Petición como derecho fundamental ha evolucionado cualitativamente, tanto a nivel constitucional, normativo y jurisprudencial en los últimos tiempos.

3.2 ESPÉCIFICOS

- Evaluar el proceso de desarrollo del derecho de petición desde sus antecedentes históricos hasta los momentos actuales, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia.
- Analizar los cambios establecido por la jurisprudencia constitucional en el marco de la evolución de los derechos fundamentales, para el caso del derecho de petición.

4. MARCO TEÓRICO

4.1 Antecedentes

En el estado del arte se pretende buscar las luces del conocimiento cualitativo que va a permitir desde la arista hermenéutica alcanzar un conocimiento crítico sobre la comprensión del fenómeno polémico planteado en los objetivos de este trabajo de investigación, para generar comprensiones que orienten en forma pedagógica a través de la documentación pertinente en el discurrir del trabajo se ha elaborado una herramienta que incluye la revisión y análisis sistémico de una bibliografía, básica que va a permitir visualizar el estado del problema, para responder en forma sucinta y cifrada que se ha investigado, como, donde, cuando, por que, para que y además a que resultados que ilumine los resultados y conclusiones de este trabajo de investigación.

El Doctor Jairo Enrique Bulla Romero, “establece detalladamente que es el Derecho de Petición, de información, de consulta, copia, reclamo, y sugerencias, donde en un estudio sosegado y paciente analiza el acontecer histórico y comparado del Derecho de Petición, donde los destinatarios del mismo son todas las personas sin distinción de sexo, edad, raza, credo, nacionalidad, condición psicológica, condición social, política y económica que tiene que lidiar cotidianamente con la burocracia lenta, perezosa y paquidérmica, y funcional, con la indiferencia oficial y el desgano perenne de los servidores públicos”.⁴

El Doctor Jairo Enrique Solano Sierra, detalla acerca del Derecho de Petición y observa con detenimiento especial como el este derecho después de 1991 es de gran utilidad para resolver solicitudes respetuosas presentadas a las autoridades administrativas, legislativas y jurisdiccionales y lo mismo ante entidades privadas que determine la ley solo con la finalidad de la protección de los derechos

⁴ Bulla Romero, Jairo Enrique. Derecho de Petición, de la Editorial Ediciones Nueva Jurídica, 2010, pág. 25 y 26.

fundamentales que son de aplicación inmediata, tendientes a obtener pronta respuesta, todo esto con base en el artículo 23 de la Constitución Política.⁵

El Doctor Jairo Villegas Arbeláez, expresa al hablar de las asociaciones sindicales de los empleados públicos; cuando hace el análisis del art. 55 constitucional y el convenio 151, con base en el artículo 414 No. 4 del Código Sustantivo del Trabajo, establece los siguientes enfoques: 1. Contiene simplemente el común Derecho de Petición, cuya característica esencial es la potestad de la administración para la solución de forma unilateral, lo que es incompatible con la negociación colectiva como derecho sindical, regulado en el convenio 151, en el que hay conflicto, partes, bilateralidad, solución entre las partes y subsidiariamente, por terceros mediador conciliador, arbitro como elementos que excluye y son incompatibles con la solución unilateral con la Administración propia del derecho de petición⁶.

Obvia razón que los conceptos de conflicto y negociación suponen la existencia previa y la procedencia jurídica de una materia, de unas soluciones, de una solicitudes, o soluciones sindicales.

El Doctor Jacobo Pérez Escobar, expuso claramente “el derecho de petición es tan fundamental que sin el sería nugatorios todos los demás. Esto es un derecho que sirve de medio para hacer valer los demás cuando son desconocidos o vulnerados. De ahí su naturaleza especial. Sin embargo, este derecho no fue proclamado por la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789. Solamente lo encontramos consagrado en el párrafo tercero del título primero de la Constitución Francesa de 1791, el cual habla de libertad de dirigir a las autoridades constituidas, peticiones firmadas individualmente, como una de las disposiciones fundamentales garantizadas por la Constitución. Tampoco lo hizo la declaración universal de los Derechos Humanos, lo mismo que sucede con los pactos internacionales de derechos económicos, sociales y culturales, y de derechos civiles y políticos, pero sí lo hizo y lo reconoció como derecho fundamental en la Constitución de 1986 artículo 45 y en el artículo 23 de la Constitución de 1991, lo mismo en el Código Contencioso Administrativo 5 y siguientes y artículo 75 de este mismo código donde corresponde a los

⁵ Solano Sierra, Jairo Enrique. Practica Administrativa de Ediciones Doctrina y Ley Ltda., páginas 15 a 18, 240, 242 a 252, 774, 809.

⁶ Villegas Arbeláez, Jairo. Derecho Administrativo Laboral, Relaciones Colectivas y Aspectos Procesales Tomo II, 2004, pág. 141-142

funcionarios del Ministerio Público, velar por el cumplimiento y la efectividad del derecho de petición.⁷

El Doctor José Bartra Caveró, cuando se refiere al derecho de petición en su artículo el DERECHO DE PETICION, toma como referente al catedrático de derecho constitucional de la Universidad de Alicante Javier García Fernández, cuando comenta el proyecto de ley orgánica reguladora del derecho de petición remitido por el poder ejecutivo al Congreso de Diputados de España “ el derecho de petición, esto el derecho del ciudadano anteriormente denominado el derecho del súbdito a formular peticiones a los gobernantes ha sido considerado un derecho inocuo cuyo ejercicio ni siquiera ha sido dificultado en regímenes autoritarios. Tiene sin embargo una potencialidad más amplia de lo que pudiera parecer, por cuanto a demás de las posibilidades que otorga al ciudadano para hacer llegar a los poderes públicos un tipo de reclamaciones que por no constituir derechos subjetivos, normalmente no tiene otro cause para exteriorizarse, cumple otros dos tipos de finalidades de cierta relevancia. En primer lugar, cuando una de los órganos destinatarios de las peticiones es el parlamento, las peticiones dan ocasión a ser debatidas por los parlamentarios lo que hace de estas un instrumento interesante para que las cámaras analicen y estudien demandas sociales que a veces no tienen otro motivo de exteriorización. En segundo lugar, las que algunos gobiernos establecen como instrumento de conexión con el ciudadano utilizan precisamente como obrar jurídico las peticiones de los ciudadanos que permita a los gobiernos detectar, las demandas de opinión pública y en su caso convertidas en outputs destinadas a dar satisfacción”.⁸

El Autor Andrés Atahualpa Pérez en su texto el Derecho Fundamental de Petición, mencionado por Bulla Romero Jairo Enrique presenta como un derecho constitucional de suprema importancia en las acciones que diariamente realizamos, es el derecho de petición, que recoge planteamientos sobre este derecho de muchos autores tanto en el derecho doméstico y jurisprudencial, como en diferentes autores internacionales que dentro del derecho comparado se ha abordado esta temática, esto hace que tanto las posturas que se abordan como las fuentes de consulta, hacen llamativo este texto, donde se centra el desarrollo teórico encontrado en la doctrina y jurisprudencia Española, fuente principal del derecho constitucional colombiano. Para ello es necesario un proceso de concientización permanente de gobernantes y gobernados sobre los derechos

⁷ Pérez Escobar, Jacobo. Derecho Constitucional Colombiano, Editorial Temis, 1997, pág. 391;389-392.

⁸ Mag. Bartra Caveró José. Definición de Derecho de petición. México. Revista Elkarri, No. 97.

inherentes a la persona y la forma como se hacen efectivos; así las cosas, la participación en la vida pública no debe limitarse a lo imprescindible entendiendo por tal aquello que se afecta en lo personal.

El Derecho de Petición como derecho fundamental debe ser aplicado en concordancia con directrices constitucionales que demandan un cumplimiento efectivo de la figura que se ve vulnerada cuando la petición no es contestada a tiempo o la respuesta ofrecida se aleja de los contenidos solicitados.

Al mismo tenor de los demás tratadistas la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, en el Módulo de Procedimiento Administrativo, hace un minucioso recuento cuando expone las fuentes de las actuaciones administrativas y en ellas contemplan el derecho de petición en interés general y en interés particular pero además plantea el derecho de petición en aras de la información igualmente soportado con base en la jurisprudencia como en el Código Contencioso Administrativo.

La Red de Promotores de Derechos Humanos, en el texto Estado Social y Democrático de Derecho y Derechos Humanos, en el numeral 4.6, página 73 a 75 habla sobre el derecho de petición, además plantea, qué es este derecho, que debe contener, cuales son las clases de petición y cuál es el término para resolverlas.

El Doctor Manuel José Cepeda E., hace un recorrido en primer lugar acerca de los debates en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 acerca del derecho de petición, pero al mismo tiempo habla sobre este derecho cuando la Corte Suprema de Justicia, antes de la Asamblea Nacional Constituyente bajo la premisa de Estado de Derecho, lo mismo que el Consejo de Estado para concluir sobre la caracterización que ha hecho sobre las características de la jurisprudencia en fallos de la corte Suprema de Justicia, y termina con el alcance de la norma comparándolo en otras constituciones tanto en lo similar como en su diferenciación.

Concluyendo la Constitución de 1991 en su artículo 23 hizo que este derecho se inscribiera como Derecho Fundamental y de allí su importancia y el querer del constituyente sea una norma eficaz, eficiente y que mantenga la economía procesal para hacer ágil en su resolución las peticiones de todos los ciudadanos.⁹

⁹ Cepeda E. Manuel José. Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991, II Edición de la Editorial TEMIS S.A., Páginas 239 a 251.

En la dimensión **administrativa normativa** se parte de la regulación jurídica del trabajo monográfico desde el sistema macro nacional, es decir, la Constitución política de Colombia, decreto 01 de 1984 Código Contencioso Administrativo y Ley 1437 de 2011. La **dimensión académica de un trabajo de investigación** pretende analizar desde la perspectiva sistémica con referencia a los planteamientos elaborados de Jorge Enrique Bulla Romero (2010) y la abundante doctrina y jurisprudencia existente en el caso motivo de ocupación, en ésta dimensión además se hará énfasis en los aspectos normativos y constitucionales de trabajos monográficos como partes de las prácticas académicas, en una lectura de los modelos pedagógicos que devienen en una investigación de tendencia curricular y en los cuales subyace una práctica social instalada en una cultura para darle significación al conocimiento adquirido, en las relaciones maestro estudiante, en el desarrollo del programa de especialización, para el caso Derecho Administrativo, de la Universidad de Nariño, como parte de la evaluación, en otras palabras al qué, cómo y para qué se enseña y se evalúa (Porlán y Rivero, 1997). El objeto es hacer emerger desde lo vigente las presencias y ausencias en las propuestas de formación que permitan resignificar los trabajos de prácticas académicas acortando, o mejor, re-direccionando los procesos prescritos y los reales, así como entre la misión de cada programa y su concreción en la acción. (Derrida, 1997). Desde ésta perspectiva y como soporte del marco teórico se analizará los fundamentos que serán el soporte de esta investigación: El Derecho de Petición, su evolución en Colombia en las últimas décadas, especialmente en la ley 1437 de 2011 al igual que la doctrina, la jurisprudencia, y La Constitución Política de Colombia, en la **integralidad de un Corpus epistémico que determine el accionar** de los operadores de la Justicia frente a la temática, ligada a la responsabilidad social, que la Universidad tiene como ente público.

4.2 Antecedentes históricos

En el referente histórico del Derecho de Petición, no existe claridad sobre quienes se han ocupado del origen de este derecho; para algunos es la carta magna de Inglaterra de 1215, mientras otros hablan de su génesis en el Derecho Romano, a igual tenor el Derecho Francés.

Sin embargo el significado de petición o rights de 1628 y del punto quinto de Bill Of Rights de 1689, es proclamado como derecho de los súbditos a presentar peticiones al rey, no sin antes en la Constitución de 1787 de EEUU, se consideró ilegal toda prisión o procedimientos de los peticionarios cuando al tratar de

aprobar una enmienda de la Constitución, la cual no se resolvía antes el derecho del pueblo a solicitar reparación de todo agravio.

El Derecho de Petición es una cosecha del sistema político democrático, por lo que no es claro que en la monarquía existiese dicho derecho por cuanto los súbditos solo tenían deberes, pero no derechos, los cuales eran reservados al rey; por lo tanto no es dable hablar de derecho de petición en el sistema monárquico antiguo, lo que implica para el caso tratado, que la forma correcta sería hablar de simple petición, súplica o ruego debido a que las peticiones de los súbditos no obligan al monarca a resolverlas; al contrario *sensu* en un sistema democrático el individuo adquiere la calidad de ciudadano y por tal razón es sujeto de obligaciones, derechos que le otorga la organización política del Estado, y de no resolverse su derecho fundamental de petición por parte del administrador, lo cual estaría sometido a ser sancionado por su conducta.

Después de esta sucinta aproximación a la historia del Derecho de Petición a nivel internacional es motivo de análisis este concepto, en Colombia; El Derecho de Petición se consigna en la Constitución Política de Colombia de 1821 en el artículo 157 en cuyo primer inciso señala: “la Libertad que tienen los ciudadanos de reclamar sus derechos ante los depositarios de la autoridad pública con la moderación y respeto debido, en ningún tiempo será impedida ni limitada”.¹⁰

Seguidamente en el Decreto Orgánico conocido como la dictadura de Bolívar, se consigna en el artículo 23, con el siguiente texto: “Artículo 23. Los ciudadanos tienen expedito el derecho de petición, conformándose a los reglamentos que se expidan sobre la materia”. En el desarrollo histórico constitucional de Colombia lo que se encuentra en la Constitución de 1830, en su artículo 154 “todos los colombianos tienen la libertad de reclamar sus derechos ante los depositarios de la fe pública, con la moderación y el respeto debido”. Al igual que la Constitución política de 1832, aparece el mismo enunciado anterior en el artículo 203, luego esta Constitución es remplazada por la Constitución política de la Nueva Granada de 1834 y se consigna en el artículo 164, posteriormente en 1853, en el capítulo 1 de dicho estatuto se consagra en el artículo 5 “La Republica garantizará a todos los granadinos: la libertad individual, el derecho a reunirse pública o privadamente sin armas; para hacer peticiones de interés público o privado”.¹¹

¹⁰ Constitución Política de la Nueva Granada, 1834.

¹¹ Constitución Política de la Nueva Granada de 1834, posteriormente en 1853, artículo 164.

De igual manera la Constitución Política de la Confederación Granadina de 1858, que había remplazado la Constitución de 1853, en su artículo 56: “la confederación reconoce a todos los habitantes y transeúntes: la seguridad individual (...), 12. El derecho de obtener resoluciones en las peticiones que por escrito dirijan a los corporaciones, autoridades o funcionarios públicos sobre cualquier asunto de interés general o particular”.

En la Constitución de 1863, se mantiene el mismo texto, en la sección segunda: garantías de los derechos individuales artículo 15, numeral 12, pero existe un avance significativo por cuanto se agrega la palabra **pronta**.

Para finalizar este camino histórico en la Constitución de 1886, en el título tercero en lo que hace referencia a los derechos civiles y garantías sociales, el derecho de petición figura como artículo y no como numeral de ningún otro precepto, y es así en el artículo 45, manifiesta “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, ya sea por motivos de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.¹²

Solo después de 105 años de vigencia de la Constitución Política de 1886, la Constitución política de 1991, se consagra esta norma superior en el título II “De los derechos, las garantías y los deberes” y es considerado por lo tanto como un derecho fundamental.

4.3 Marco conceptual

El derecho de petición como derecho constitucional fundamental no está únicamente para presentar peticiones respetuosas a las autoridades, y obtener de ellas pronta respuesta, sino que se hace también dentro de un marco conceptual extensivo a la respuesta pronta y efectiva, que el peticionario espera de las autoridades, cuando éstas han dado trámite a los recursos administrativos que contra los actos procedan.

Al no tener respuesta el peticionario, ya sea por negligencia o mora injustificada, o que una autoridad no de respuesta, dentro de los términos legales señalados en la ley, se estará violando un derecho fundamental, el cual se materializa a través del derecho de petición, y para hacer valer este derecho procede la acción de tutela, con el fin de proteger el derecho fundamental de petición, que resulta quebrantado cuando una autoridad pública o privada no resuelve oportunamente la petición.

¹² Constitución Política de Colombia, 1886.

En concordancia con lo anterior, el derecho de petición no solo se ha vulnerado cuando la administración está obligada a proporcionar una respuesta pronta y de fondo, de lo solicitado; sino también en el evento en que un particular, con el afán de agotar la vía gubernativa impugna un acto administrativo a fin de que se aclare, se modifique o se revoque el mismo, y la respectiva entidad no responda. En este caso, es deber del Estado tomar las medidas respectivas a fin de conjurar una situación anómala y restablecer por consiguiente el derecho vulnerado.

Dentro de éste contexto y dadas algunas premisas, en lo recurrido a través del tiempo suficiente para que el trámite del asunto exponga válidamente un alegato de silencio administrativo, razón por la cual en nada contribuye a remediar el hecho de no haber resuelto de manera oportuna la petición, esto implica que existe una violación al derecho de petición.

*“El núcleo del derecho de petición, se instaura como una garantía constitucional que permite a todos los asociados a formular solicitudes respetuosas a las autoridades y obtener consecuentemente una respuesta pronta, oportuna y completa sobre el particular, la cual debe necesariamente ser llevada al conocimiento del solicitante, para que se garantice eficazmente este derecho. Desde este punto de vista, el derecho de petición involucra no solo la posibilidad de acudir ante la administración, sino que supone además un resultado de ésta que se manifiesta en la obtención de una pronta resolución, sin este último elemento, el derecho de petición no se realiza, pues es esencial al mismo”.*¹³

Planteados estos presupuestos y determinando en forma concreta el desarrollo del marco conceptual, se propone algunos presupuestos que validan lo anteriormente manifestado.

1) Concepto amplio del derecho de petición. En un sentido amplio, es el derecho de los ciudadanos de dirigir peticiones a los poderes públicos y a los particulares que señalen las leyes sobre las materias y su competencia. Se caracteriza por las siguientes notas:

Limitaciones en cuanto al sujeto pasivo, las peticiones se pueden dirigir a los poderes públicos y solamente a determinados poderes públicos.

Pero excepcionalmente puede operar contra entidades particulares y contra empresas privadas.

Debido a esta situación, sólo de forma excepcional, y en la medida en que se violen derechos fundamentales, el derecho de petición obliga a los particulares. Al respecto se ha pronunciado La Corte Constitucional en varias de sus sentencias [Sentencias C-134/94, T-105/96, T-738/98, T-789/98, T-131/98, T-131/98], y allí se ha considerado que el derecho de petición vincula a los particulares en la medida

¹³ Sentencia T-310 de 1998. H.C.C.

en que ese particular preste servicios públicos o de interés general, o que aunque no se trate de ningún servicio como los anteriores, se viole algún derecho fundamental por la no atención del derecho de petición.

En el caso de las empresas privadas que prestan servicios públicos o de interés general, para que el derecho de petición las vincule, además de la naturaleza de los servicios prestados, debe existir una afectación del algún derecho fundamental de quien invoca lo invoca.

La Corte ha considerado que en estos casos, procede la acción de tutela para exigir al particular la atención del derecho de petición, en la medida en que se presenten los supuestos de que trata el artículo 86 de la Constitución Política.

Precisamente el artículo 86 de la Constitución es quien concibió la acción de tutela, y en cuanto a la procedencia de la tutela contra particulares, dice este artículo:

*(...) La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. (...)*¹⁴

La vinculación de los particulares frente al derecho de petición, está sujeto al marco contemplado en el artículo 86 de la Constitución Política, y en este se pueden identificar claramente las siguientes situaciones:

1. El particular presta un servicio público o de interés general.
2. Que se afecte gravemente el interés general o colectivo, y
3. Que se afecte gravemente algún derecho fundamental como consecuencia del estado de subordinación o indefensión.

Es así como por ejemplo, se puede recurrir a la acción de tutela cuando un empleador no certifica a un ex empleado suyo, lo que le afecta su derecho al trabajo; por lo que se colige que en el derecho de petición vincula al empleador particular respecto a la expedición de certificados o documentos que garanticen el derecho del trabajador al trabajo, a la salud o a la pensión.

2) Figuras afines. No todas las peticiones dirigidas a los poderes públicos se realizan en el ejercicio del derecho de petición. Así las peticiones que se formulan ante los Jueces o Tribunales o ante las Cortes, o autoridad administrativa solicitando que se resuelva un conflicto, no se formulan en el ejercicio del derecho de petición. Por lo tanto, es necesario distinguir entre petición, acción y denuncia.

¹⁴ Constitución Política de Colombia 1991, artículo 86.

En cuanto a la distinción entre petición y acción, aún cuando históricamente es probable que el derecho de acción es una consecuencia o una manifestación del derecho de petición, en la actualidad se entiende que son dos derechos autónomos y separados. Basta señalar que para ejercitar el derecho de acción se exige ser titular de derechos o intereses legítimos, y para ejercitar el derecho de petición se exige lo contrario, esto es, no ser titular de derechos o intereses legítimos. En el caso que no se trate del ejercicio del derecho de petición, el poder público devuelve la demanda o solicitud del particular para que éste la presente al órgano competente siguiendo el cauce procesal adecuado.

Por otra parte, no cabe confundir las peticiones con los recursos administrativos, ya que éstos pretenden anular o reformar los actos administrativos, esto es, impugnar un acto, mientras que las peticiones pretenden provocarlos o producirlos, y menos aún con un recurso administrativo extraordinario, por lo que el derecho de petición no puede ser utilizado para dejar sin efecto actos administrativos que, siendo susceptibles de recursos, no fueron impugnados. Tampoco pueden confundirse las peticiones con las reclamaciones en vía administrativa previas al ejercicio de acciones civiles y laborales, ya que en este caso se está ante un presupuesto procesal fundamentado en un derecho subjetivo o en un interés legítimo lesionado.

Igualmente, este derecho no se puede tomar por las denuncias administrativas o penales, ya que aquéllas lo único que pretenden es poner en conocimiento de las autoridades judiciales o administrativas hechos que pudieran constituir delitos, faltas o infracciones administrativas cuyo objeto es de incoar un proceso penal.

Otra distinción necesaria es la que se hace entre petición y solicitud en el ámbito administrativo (solicitud de iniciación de un procedimiento administrativo, reclamación o solicitud fundada en derecho, instancia administrativa). Según Jellinek, el derecho de petición es el instrumento idóneo para tutelar o hacer valer los intereses de hecho de los ciudadanos; estos pueden consistir en una acción o en una omisión por parte de la Administración del Estado, que favorezca a una o más personas, en la modificación de instituciones estatales existentes o en la creación de nuevas instituciones. También para hacer valer tales intereses está prevista una pretensión jurídica derivada inmediatamente de la personalidad. Ese es el derecho de instancia en su más amplia extensión, que comprende el derecho de petición verdadero y propio, y la pretensión jurídica de que se tomen en consideración los intereses de hecho del individuo.

Por su parte, la doctrina española reconoce a las peticiones un carácter residual, al señalar que cuando lo que se pide no es objeto de un procedimiento administrativo o jurisdiccional se está ante el derecho de petición. Sin embargo, hay que tener en cuenta que dentro de los ordenamientos jurídicos existe la llamada acción pública, que significa que a pesar que los ciudadanos no sean

titulares de derechos subjetivos o de intereses legítimos en estos campos pueden presentar solicitudes de iniciación de procedimientos, interponer recursos administrativos, si procede, e incluso recursos contenciosos administrativos y en este caso se trataría de una pretensión fundada en derecho y no ante el ejercicio del derecho de petición. La acción pública es para la observancia de las leyes, para actividades regladas que están dentro del ámbito del principio de legalidad, para que se cumpla el ordenamiento. Ahí el administrado ejercita una pretensión de fondo. En cambio el ciudadano que ejercita el derecho de petición lo hace para actividades que en principio no son regladas, que están dentro del ámbito de la discrecionalidad u oportunidad. Las peticiones se pueden referir a actividades indiferentes para el ordenamiento jurídico.

Además, la Corte Constitucional en varios pronunciamientos, ha sido preocupación imperiosa en determinar un conjunto de aristas que deben observarse y tenerse en cuenta a fin de satisfacer en núcleo esencial del derecho de petición, y además expresa algunas limitaciones que pueden vincularse al ejercicio del mismo, así se entiende que el derecho de petición es un derecho de carácter fundamental que abarca prerrogativas constitucionales bidireccionales que involucran; así por ejemplo, el derecho a la información, el derecho a la participación política y a la libertad de expresión, donde obliga a la autoridad a dar respuesta pronta y oportuna a la petición elevada, respuesta que debe resolver de fondo asuntos cuestionados, y que deben ser expuestos de forma clara, precisa, y guardar relación a la solicitud presentada; la garantía de este derecho por lo tanto, debe ser dar una respuesta favorable de lo solicitado. Como derecho fundamental expresado constitucionalmente, a través del artículo 23 superior donde debe entenderse de quien solicita una respuesta, ésta debe configurar una prueba de su desconocimiento.

Desde este punto de vista el derecho de petición, obliga a los poderes públicos a dar al interesado una respuesta por escrito, en el plazo legal y bajo la responsabilidad que confiere al derecho de petición una mayor solidez y eficacia, que implica por una parte admitir el escrito en el cual se expresa la petición, sin poner de antemano ninguna condición al trámite y por otra parte dar el correspondiente curso a la petición; con el fin de resolver la petición, motivándola de un modo congruente con lo pedido y comunicar al peticionario lo resuelto. De igual manera hoy en día esa solicitud se puede realizar en forma oral.

4.3.1 Clases de peticiones.

Peticiones de interés particular y peticiones de interés general. Parte de la doctrina se ha referido a la naturaleza dual de este derecho, distinguiendo entre las auténticas peticiones de interés general formuladas en el ejercicio del derecho de petición, derecho político reservado sólo a los ciudadanos, y las quejas o

peticiones de interés particular, derecho abierto a todos los hombres. En el derecho constitucional comparado, la enmienda primera de la Constitución de los Estados Unidos de América, al referirse al derecho de petición, si bien pone el acento en las peticiones de interés privado, esto es, en las quejas o agravios, no impide la presentación de las peticiones de interés general. En cambio, la Constitución italiana de 1947, en su artículo 50, limita el ejercicio del derecho de petición a los intereses generales, al disponer que los ciudadanos pueden dirigir peticiones a las cámaras, *“solicitando medidas legislativas o exponiendo necesidades comunes”*, circunstancia que la doctrina ha justificado señalando que los intereses privados encuentran suficiente protección en los recursos administrativos y en el recurso contencioso-administrativo. La Declaración americana de los Derechos del Hombre, lo contempla en su doble vertiente, incluyendo las peticiones *“por motivos de interés general, ya de interés particular”*.

Peticiones individuales y colectivas, clasificación que atiende al número de personas que suscriben la petición.

4.4. Los Derechos fundamentales

La Constitución de 1991, en su título II estableció en su capítulo I, una gama de derechos que se denominaron fundamentales, entendiendo este concepto dentro de esa diatriba que se plantea contemporáneamente bajo la reflexión de lo que denominamos derechos humanos; es ahí entonces que se asume una postura íntimamente jurídica que aborda su aplicabilidad y que ha sido tema de trascendencia en estos tiempos.

En el marco conceptual de este esfuerzo son los derechos humanos que han encontrado ciertas reglas de efectividad que pueden ser útiles en la declaración cuando se individualiza en las exigencias que la sociedad relaciona como derechos.

El referente que acicate este propósito no es más que desplazar un planteamiento teórico para procurar establecer buenas razones sobre el concepto de derecho fundamental y desplazarse sigilosamente en la comprensión magnánime del derecho de petición, que sutilmente lo determinó la Constitución de 1886 en su artículo 45 para llegar robustecido a la Constitución de 1991 en su artículo 23.

Siempre este derecho fundamental es la búsqueda legítima de encontrar en esa encrucijada de lo esencial como una alternativa legítima de buscar solucionar

problemas a las peticiones, al decir de Manuel José Cepeda: “Obtener pronta resolución”.¹⁵

4.4.1 Los Derechos Humanos como derechos fundamentales

Después de una reflexión sucinta, sin desprenderse de la acepción semántica, existe pequeñas diferencias entre derechos humanos y derechos fundamentales, la respuesta que proporciona la teoría jurídica contemporánea es que se ha dado por llamar derechos fundamentales a los derechos humanos, los cuales se inscriben en el orden constitucional y que han llegado a la positivización efectiva, propias del ordenamiento jurídico nacional, con preferencia en el orden constitucional, razón ésta que en un alto grado de certeza y posibilidad garante efectiva se va a conocer en el orden del derecho subjetivo, dentro de ese planteamiento se explica que la constitucionalización en la inclusión de rango fundamental corresponde a un enunciado perteneciente a la norma fundamental al respecto Antonio Pérez Luño citado por Chinchilla Herrera, manifiesta “Existe... una propensión doctrinaria y normativa a reservar el término derechos fundamentales para designar los derechos positivados (*sic*) interno, en tanto que la fórmula derechos humanos sería la más usual para dominar los derechos naturales positivados en las declaraciones y convenciones internacionales, así como aquellas exigencias básicas relacionadas con la dignidad, libertad e igualdad de la persona que no han alcanzado un estatuto jurídico positivo”.¹⁶

Los derechos humanos en este tiempo han alcanzado un concepto de contornos más amplios e imprecisos que la noción que proporciona los derechos fundamentales; mientras éstos suelen venir como un conjunto de facultades distribuidas de acuerdo al contexto histórico que deben ser reconocidas positivamente en cada uno de los ordenamientos jurídicos, tanto nacional como internacional, sin embargo desde la lingüística jurídica los derechos fundamentales se aluden a los derechos humanos determinados por el ordenamiento jurídico positivo.

Es menester tomar como en la sentencia T – 1006 del 2001, que hace una precisa alusión a los derechos fundamentales al siguiente tenor: “La Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre el sentido y el alcance del derecho fundamental de petición y además la Corte ha añadido posteriormente

¹⁵ Cépeda, Manuel José. Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991.

¹⁶ Pérez Luño, Los Derechos Fundamentales, Madrid, Edit. Tecnos, 1988, pág. 44.

otros dos: primero, ha establecido de forma clara que la falta de competencia de la entidad ante quien se no la exonera del deber de responder ; y, segundo, ha precisado que ante la presentación de una petición, la entidad publica debe notificar su respuesta. Y con base en la sentencia T-377 de 2000, se delinearon algunos supuestos fácticos mínimos de este derecho tal y como han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación:

“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante el 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”.¹⁷

Dentro de esta cavilación encontramos que un derecho fundamental es en primer término un derecho constitucional o de origen constitucional, donde se define al derecho fundamental como un derecho dotado de privilegios en un sistema garante, el reconocimiento es fuente constitucional representada en la primera cadena multiforme de garantías que convierten a una situación ventajosa valorada como tal, por orden jurídico en un derecho fundamental; entonces el derecho fundamental se incorpora a una norma de rango fundamental, toda vez que se traduce no solo en certeza de su identificación, mas allá de toda polémica hermenéutica, sino también en una fehaciente garantía de los poderes constituidos y en la fuerza de irradiación para todo el ordenamiento jurídico, que necesariamente debe ser interpretado como la clave de los derechos fundamentales.

En el mismo sentido Robert Alexy, citado por el Dr. Chinchilla Herrera, manifiesta: “Solo puede denominarse norma de derecho fundamental aquella que surge directamente de un enunciado de derecho fundamental contenido en el texto de la ley fundamental o aquella que surge descriptivamente (por inferencia hermenéutica)”, determinada en su libro Teoría de los Derechos fundamentales.

En términos generales no existe una satisfacción en la diferencia de derechos humanos y derechos fundamentales por cuanto la fundamentabilidad de los derechos es de rango puramente legal.

¹⁷ Sentencia T-377 de 2000, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero

La Corte Constitucional ha hecho alusión a que los conflictos que surgen a la interpretación de las normas de carácter legal o reglamentario se inscriben en el principio de orden legal que corresponden resolver a los jueces ordinarios o contencioso administrativos y escapan, por consiguiente a la competencia del juez de tutela. Sin embargo, excepcionalmente estos conflictos adquieren importancia constitucional y por ende pueden ser debatidos en sede de tutela, cuando los derechos fundamentales de los destinatarios de la norma que se interpreta han de ser vulnerados directamente por dicha interpretación.

Además, cuando la vulneración directa se produce en la interpretación efectuada por el funcionario, es manifiestamente irrazonable y la interpretación propuesta por los actores es la única admisible a la luz del texto constitucional, se determina el primer requisito de fundamentalidad que el sistema jurídico colombiano a detener en cuenta bajo dos premisas problemáticas por cuanto se tornan en una exigencia muy lapsa y relativa, por una parte e insuficiente, por otra el primer problema se encuentra en la ampliación del catálogo de los derechos hasta abarcar los reconocidos en tratados internacionales y también los derechos no positivados y un segundo momento cuando los derechos constitucionales son fundamentales, se requieren de otras exigencias adicionales, a saber un nivel reforzado de garantías.

Dentro de la ampliación de la carta de los derechos fundamentales, si la exigencia de positivación en fuente constitucional formal se plantea de manera incondicional y absoluta, se torna insatisfactoria la equivalencia entre las nociones de derechos fundamentales y derechos humanos y por lo tanto ha quedado planteada la discusión de la conceptualización epistemológica de estos dos conceptos.

La Constitución Política española de 1978, infiere que la fundamentalidad de un derecho puede darse bajo dos aristas:

Derechos de un grupo a, que corresponden a los artículos 11 al 38 de la Constitución nacional, que se expresan como derechos fundamentales en el sentido más amplio, toda vez que benefician un marco importante de garantías; y la fundamentalidad consiste en que se ven protegidos por las garantías de vinculación sobre todo los poderes públicos, inclusive el poder legislativo, y se caracteriza por tener una eficacia directa reserva de la ley, contenido esencial y su defensa se realiza mediante el recurso genérico u objetivo de constitucionalidad.

Y un grupo b, consagrados en la Constitución Política de Colombia de 1991, en los artículos 11 al 29 y se adiciona el artículo 30 son los derechos fundamentales en

sentido estricto, ya que son un reducido número, seleccionado de entre los que integran el primer grupo y que se han acorazado con un sequito de garantías como son además de las que gozan por integrar el grupo A, las reservas de la ley orgánica la extrema dificultad para su reforma constitucional y la tutela súper eficaz del recurso de amparo. Para entender esta clasificación, está inscrita dentro del significado de lo que son los derechos fundamentales en sentido estricto, donde se representa el alto grado de realización de la dignidad humana en el contexto de nuestra civilización y en ellos se ha de plasmar un consenso mínimo que va a servir de núcleo esencial intocable de un orden social libre y democrático.

A contrario census el caso colombiano sobre esta materia ha incluido únicamente los derechos que prohíben la limitación de estos en los estados de anormalidad constitucional. Dos condiciones se incorporan exigidas notoriamente para que los derechos humanos adquieran el rango de derechos constitucionales: su reconocimiento en convenios o tratados internacionales ratificados por el Estado Colombiano, y además que dichos tratados hayan prohibido su limitación durante la vigencia de los llamados estados de excepción y la explicación se debe al artículo 93 constitucional, que al respecto manifiesta: “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno”.

En tal sentido, existen ya pronunciamientos que tuvo a bien esclarecer la Corte Constitucional en dos sentencias claves: la C 295 de 1983, en la cual considera al artículo antes mencionado que debe este interpretarse en armonía con el artículo 214-2 de la Constitución Política de Colombia y es así entonces que los derechos humanos prevalentes son solo aquellos cuya suspensión o limitación está prohibida, aun en estados de excepción por los tratados internacionales, al mismo tenor la sentencia C 225 de 1995, al hacer el análisis de constitucionalidad de la Ley 171 de 1994, por medio de la cual se aprobó el protocolo 2 de Ginebra sobre el derecho internacional humanitario vigente sobre los conflictos armados de carácter interno: en esta sentencia, la Corte reconoce el carácter prevalente de los derechos contenidos en el protocolo 2, por considerarse que son derechos cuya vigencia no puede ser limitada o suspendida durante los conflictos armados de naturaleza no internacional.

Así las cosas, bajo estas consideraciones entendemos que derechos humanos y derechos fundamentales en nuestro contexto jurídico colombiano hace referencia a una misma situación solo que el caso de los derechos humanos es amplio y subjetivo, mientras que los derechos fundamentales siempre van a estar

positivizados por el régimen constitucional y por los tratados internacionales debidamente aprobados por el Congreso y ratificados por el presidente de la república.

5. DERECHOS HUMANOS

Según el diccionario jurídico Espasa *“los derechos del individuo, naturales e innatos deben ser reconocidos y protegidos por el Estado”*. Esta definición lleva a concretar una concepción filosófica que tiene sus raíces en la antigüedad, donde por antonomasia se hizo un reconocimiento de esta categoría de derechos sobre los cuales necesariamente tendrá que girar los demás derechos, por cuanto estamos frente a una concepción antropocentrista. Entonces, bajo esta concepción la revolución puritana contra los Estuardo llevaría a la formulación legal de las libertades individuales: **habeas corpus act** (1679), Bill Of Rights (1688), Act of Settlement (1700); es así como se generó una teoría política sobre los derechos humanos, y se sentó los mojones teóricos para fundamentar la racionalización de las ideas de los derechos humanos como una parte integral y fundamental del derechos natural y del contrato social. Locke defendió la propiedad como derecho fundamental, mientras Rousseau la libertad y de la misma manera Montesquieu integró la libertad en el proceso del poder político como objetivo a reservar mediante la separación de poderes, teorías que se materializan en el reconocimiento positivo de la revolución americana y la declaración francesa de los derechos del hombre y el ciudadano.

Después de haber hecho un recorrido histórico, se pasa a realizar un bosquejo que fue la reivindicación de la libertad religiosa, el catálogo clásico de la defensa del derecho de propiedad y libertad política, para luego en las constituciones se incorporen muchos más derechos tanto económicos como sociales, a fin de garantizar la libertad frente al Estado y exigir de éste se hagan realidad en forma positiva e incorporándose en las constituciones después de 1945, no sin antes de hacerse éstos preceptos haberse convertido en realidades de la Constitución Mexicana de 1917 y la Weimar de 1919 y en el mismo sentido se hace realidad en las constituciones de Estados socialistas; la declaración de los derechos humanos se constitucionaliza en todos los países tanto de Europa como de América principalmente, y adquieren trascendencia en su aplicación en defensa internacional de los derechos humanos.

Sintetizando el concepto de derechos humanos como exigencias atribuidos a unos seres vivientes que se reconocen como históricos y que pueden cambiar en

atención a los múltiples contextos o prácticas en las que actúa se puede afirmar desde los propios catálogos de derechos positivizados en las declaraciones, en convenios internacionales, aprobados por el congreso y ratificados por el presidente de la república, que responden al llamado bloque de constitucionalidad, puede tenerse en cuenta determinadas exigencias que respondan a los propios deseos y conveniencias humanas y que no han sido regulados positivamente. Esta definición que corresponde a un primer nivel de conceptualización que concreta una pretensión universalista, confrontándose como diversos pueblos del mundo, puede presentar su consenso, posibilitando una figura que aplicaría más allá de las fronteras. Se precisa que otra sería la acepción de derechos fundamentales considerados derechos humanos positivizados en el ámbito interno, es decir:

“los derechos humanos garantizados por los ordenamientos jurídicos positivos estatales¹⁸.”

Las perspectivas historicistas y convencionalistas de aproximación al concepto de derechos humanos busca entonces lindarse de la comprensión tradicional de la tesis doctrinaria del derecho natural. Pero la atención al proceso devaluativo en el discurso de los derechos, es posible plantear si la historia y la convención son signos fehacientes de que se avecina el fin de los derechos humanos; además se cuestiona si las necesidades humanas reconocidas a partir de los propios deseos han de sustituir el concepto de derechos humanos.

Abordar una definición de derechos humanos, desde el piso de un tratado del ser con su propia cosmovisión cognitiva y ética permite reconocer rasgos comunes a unos seres que comparten una misma condición, y sin que se pueda permitir las necesidades y las maneras de expresión de los derechos.

Para comenzar el trabajo, es de importancia hacer una breve reseña acerca de que son los derechos humanos. Y podría decir que son aquellas exigencias que brotan de la propia condición natural del hombre.

Cuando se habla de la palabra derecho, es hacer hincapié en un poder o facultad de actuar, un permiso para obrar en un determinado sentido o para exigir una conducta de otro sujeto.

Son llamados humanos porque son del hombre, de la persona humana, de cada uno de nosotros. El hombre es el único destinatario de estos derechos. Por ende,

¹⁸ Ballesteros J., Los derechos humanos, concepto fundamento, sujetos. Pag 44-45.

reclaman reconocimiento, respeto, tutela y promoción de parte de todos, y especialmente de la autoridad.

Estos derechos son inherentes a la persona humana, así también son inalienables, imprescriptibles. No están bajo el comando del poder político, sino que están dirigidos exclusivamente por el hombre.

Así como todos los hombres poseen un derecho, siempre otro hombre o estado deberá asumir una conducta frente a esos derechos, de cumplir con determinadas obligaciones de dar, hacer u omitir.

Mucho tienen que ver los derechos humanos con la democracia. Los Estados donde se los reconoce, respeta, tutela y los promueve son democráticos. Y los que no los reconocen son antidemocráticos, o bien, autoritarios o totalitarios.

Para que estos derechos humanos puedan realizarse, y reconocerse dentro de un ámbito real, el Estado, debe encontrarse en democracia.

La democracia permite que todos los hombres participen del gobierno de manera activa e igualitaria, cooperando con el reconocimiento, respeto, tutela y promoción de los derechos humanos.

En todos los sistemas donde no existe base de democracia, existen diversas situaciones hace falta equidad y justicia.

En cambio cuando media democracia, el hombre está inserto en una sociedad donde la convivencia es organizada, donde cada ciudadano tiene la garantía de que sus derechos serán respetados y tutelados al igual que él debe respetar a los demás; donde la convivencia es acorde a la dignidad de la persona teniendo en cuenta su libertad y sus derechos humanos.

El Estado cumple un papel fundamental, porque las autoridades deben, además de reconocerlos, ponerlos en práctica dentro de la sociedad, para que puedan desarrollarse en un ambiente próspero.

5.1 Evolución Histórica de los Derechos Humanos

La expresión "derechos humanos", es de origen reciente. Su fórmula de inspiración francesa, "derechos del hombre", se remonta a las últimas décadas del siglo XVIII, pero la idea de una ley o legislador que define y protege los derechos de los hombres es muy antigua.

A saber:

El código de Hammurabi, se protegían con penas desproporcionadamente crueles.

En Roma se los garantizaban solamente al ciudadano romano que eran los únicos que podían formar parte en el gobierno, la administración de la justicia, la elección de funcionarios públicos, etc. A pesar de esto se logró constituir una definición práctica de los derechos del hombre. El derecho romano según fue aplicado en el common law, como el Derecho Civil del continente europeo, ofrece un patrón objetivo para juzgar la conducta desde el punto de vista de los derechos y libertades individuales. Ambos admitieron la concepción moderna de un orden público protector de la dignidad humana.

En Inglaterra se libraron batallas en defensa de los derechos Ingleses, para limitar el poder del Rey. De esta lucha emergen los documentos la Petition of Right de 1628, y el Bill of Rights de 1689.

Las ideas de estos documentos se reflejan luego en las Revoluciones Norteamericanas y Francesas del siglo XVIII: con la Declaración de Independencia Norteamericana, Declaración de Derechos de Virginia de 1776, Declaración Francesa de los Derechos del hombre y del ciudadano y la Declaración de los Derechos Norteamericana.

En el año 1789, específicamente al 26 de Agosto de ese año donde la Asamblea Constituyente Francesa votó por unanimidad un conjunto de principios considerados esenciales en las sociedades humanas y en las que habían de basarse la Constitución Francesa (1791), y después otras muchas constituciones modernas. Tales principios, enunciados en 17 artículos, integran la llamada "Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano".

En cuanto a su contenido político y social no representaban una aportación original, pues su espíritu había sido ya aceptado en Inglaterra en 1689 por Guillermo III, y casi en iguales términos los había sancionado con anterioridad en Estados Unidos el Congreso de Filadelfia. No obstante, la gran repercusión de la Revolución Francesa los universalizó y entraron a formar parte de la conciencia europea como expresión de las aspiraciones democráticas.

Dicha declaración, en sus artículos, establece: la misma política social de los ciudadanos, el derecho a la libertad, a la propiedad, a la seguridad, a resistir la opresión, el libre ejercicio de los Derechos Naturales, la libertad de palabra y de imprenta... y demás derechos inherentes al hombre.

En esta etapa comienzan a dictarse las constituciones de carácter liberal, que protegían los derechos civiles y políticos, buscaban la protección de las libertades de propiedad, y de vida. Esta etapa es llamada "Derechos de Primera Generación", donde se suscita un decaimiento del absolutismo político y monárquico.

Como respuesta a una etapa de crisis de los derechos humanos, por distintas situaciones, entre ellas el comunismo o la revolución Industrial de Inglaterra. Esta etapa se llama "Derechos de Segunda Generación", que son específicamente derechos sociales y económicos, que contenían la esperanza de los hombres de mejorar sus condiciones de vida dentro de la sociedad, en lo económico y en lo cultural, ya que a medida en que otras valoraciones novedosas entran a los conjuntos culturales de las diferentes sociedades, el repertorio de derechos civiles y políticos recibe una reclamación ampliadora.

Estos derechos deben defenderse, mantenerse, subsistir; pero a la vez hay que añadirles otros.

Estas ideas comienzan a plasmarse en las constituciones de México de 1917 y en la de Alemania de Weimar en 1919.

Los derechos humanos se establecieron en el Derecho internacional a partir de la Segunda Guerra Mundial, y se institucionalizaron en documentos destinados a su protección por su importancia y necesidad de respeto.

Podemos emplear varios ejemplos: La Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

La Declaración de Derechos del Niño, de 1959.

La Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de 1959.

La Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer, de 1969.

La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanas o degradantes, de 1984.

La Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, entre otros.

Estos nuevos derechos que se denominan derechos de segunda generación tienen que cumplir una forma social, el individuo tiene que ejercerlo con un sentido o función social.

Por ejemplo, el Derecho de propiedad tendrá que acomodarse a las exigencias sociales de bienestar social. El artículo 25 de la Constitución formula el contenido mínimo de estos derechos; es así como el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor; jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial.

El artículo 39 constitucional en forma expresa garantiza a los gremios: concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo.

El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.

Los "Derechos de Tercera Generación", son los Derechos Humanos, esta etapa todavía no ha terminado y está integrada por el derecho a la preservación del medio ambiente, al desarrollo económico de todos los pueblos, derecho a la paz (art 22 C.P.), de los recursos naturales, del patrimonio cultural y artístico, etc.

Se ve que las necesidades de la especie humana crecen, se intensifican, demandan una mejor calidad de vida.

5.2. Distintas acepciones de los derechos.

Derechos de la persona humana. Alude a que el hombre es ontológicamente un ser humano, y se encuentra relacionada con la concepción de los derechos del hombre, porque el hombre por su condición humana es titular de estos derechos.

Derechos subjetivos. Hace referencia a que lo subjetivo es lo propio de un sujeto, como es en el caso del hombre, nos estaría marcando de lo que le pertenece. Esta expresión viene en contraposición del "Derecho Objetivo".

Derechos Públicos subjetivos. Es a partir del momento en que los derechos aparecen insertados en la normativa constitucional. La palabra "Público", nos estaría ubicando al hombre frente al estado, dentro del ámbito del derecho público. Aparecen hacia fines del siglo XVIII, con el Constitucionalismo.

Derechos fundamentales. Al decir fundamentales, nos estamos refiriendo a la importancia de estos derechos y de su reconocimiento para todos los hombres, hoy en día también se sostiene que hablamos de derecho fundamental cuando aparecen en el derecho positivo. Pero más allá de esta concepción, los derechos humanos al encontrarse fundados en la naturaleza humana, no pueden tomar valor en el momento en el que ingresan a una norma, porque tienen un valor anterior.

Derechos naturales. "Arrastra una fuerte carga filosófica. Lo de "naturales" parece, en primer lugar, obedecer a una profesión de fe en el Derecho Natural, en un orden natural como fundamento de los derechos del hombre; mas moderadamente, y en segundo término, significa que los derechos que le son debidos al hombre, le son debidos en razón de las exigencias propias de la naturaleza humana, con lo que de alguna manera hay que compartir la idea de que el hombre tiene naturaleza"¹⁹.

Derechos Innatos. Al decir innatos se destaca que estos derechos, se encuentran en la naturaleza misma del hombre, se encuentran adheridos a él, más allá de no ser reconocidos por el Estado.

Derechos Constitucionales. Son los derechos que se encuentran insertados dentro de la Constitución, los cuales al estar incorporados dentro de la Constitución tienen constancia y están reconocidos.

Derechos Positivizados. Son los derechos que aparecen dentro de un orden normativo, y poseen vigencia normológica.

¹⁹D. Herrenford y Bidart Campos: Principios de derecho humanos y garantías", página 132.

Libertades Públicas. Es de origen francés y está relacionada con los derechos individuales, los derechos públicos subjetivos, los derechos civiles de primera generación, etc. Las podemos ubicar dentro de los "Derechos Positivizados". La crítica es que estas libertades no introducen a los derechos de segunda generación, o sea, los derechos sociales.

La denominación Derechos Humanos es la más usual en los últimos tiempos. Esta expresión la encontramos en nuestro país en el año 1958 en el famoso caso "Kot". La Corte Suprema las llamó así al decir que son derechos esenciales del hombre.

6.- DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO DE PETICIÓN

Dentro del bloque de los derechos humanos el derecho de petición, tuvo a bien el constituyente colombiano consagrar el derecho de petición por cuanto desde inicios de la república independiente fueron los derechos humanos una perenne reivindicación del ser humano frente al poder omnímodo y soberano del Estado. En la actualidad este concepto ha ampliado y evolucionado dentro de la dinámica de los derechos y las decisiones en el concierto de las naciones, queda fácil

entonces, dentro del espacio conceptual de los derechos humanos, que estén o no amenazados por sectores, fuerzas, o grupos al margen de la legalidad estatal.

El doctor Luis Alberto Restrepo M., citado por Bulla Romero Jorge Enrique, en Derecho de Petición manifiesta: "cuando habla de derechos fundamentales, hace alusión al derecho de todo ser humano a la dignidad y a la libertad, a la integridad y a la vida" en esta aseveración no incluye los derechos de segunda o tercera generación (sociales, económicos o ambientales).²⁰

6.1 El fundamento de los derechos humanos

Estos derechos se fundamentan en la naturaleza humana, tales derechos le son inherentes al hombre en cuanto a su origen, esencia por la cual desde la antigüedad ha sido buscada siempre una explicación a lo que se dado por llamar naturaleza humana.

Los estoicos, percibieron la natural inclinación a hacer el bien, considerándolo como el primer principio, innato en la naturaleza del hombre; "haz el bien y evita el mal".

Cicerón encuentra el fundamento de los derechos humanos en la recta razón, que es la encargada de discernir lo bueno en la conducta humana como justo y verdadero, y lo malo como injusto.

Pero a su vez, la recta razón natural es más bien la que permite discernir los verdaderos derechos humanos, su alcance y jerarquía, pero no su fundamento, sino que la base de los mismos se encuentra en la naturaleza humana, por lo cual estos son para todos los hombres, como consecuencia será la dignidad de la naturaleza humana, su fundamento.

La naturaleza humana otorga titularidad a los derechos universales, inviolables e irrenunciables; por lo tanto, al encontrar allí su fundamentación, no pertenecen al hombre por una disposición estatal, sino que le pertenecen por el solo hecho de ser persona humana.

Estos derechos deben ser:

²⁰ [Http://ads.us.e-planning.net](http://ads.us.e-planning.net).

Reconocidos: en todos los hombres por igual, este reconocimiento debe ser real y fundamental. Deben ser reconocidos para poder ser defendidos.

Respetados: para poder efectivamente proteger la dignidad humana y para hacer que su realización sea posible.

El derecho es el respeto, es la propuesta social del respeto.

Tutelados: una vez reconocidos y respetados, debo protegerlos, la tutela corresponde a cada hombre, al Estado y a la comunidad internacional.

Promovidos: deben ser constantemente promovidos, esto es, que deben darse a conocer y ser elevados en todo sentido, para evitar que sean violados.

Los derechos humanos, en cuanto a derechos subjetivos, se encuentran en dependencia con la ley natural. "Llamamos ley natural a aquellas proposiciones universales del entendimiento práctico que la razón humana formula a partir del conocimiento del orden inmanente en la realidad de las cosas".²¹

La ley natural es la participación de la ley eterna en el hombre. Los principios que esta contiene corresponden a las inclinaciones del hombre.

El fundamento absoluto no es la voluntad del hombre, esto que no somos seres absolutos, sino limitados y contingentes. Por lo tanto tendríamos que buscar el fundamento en otra parte.

Daniélou dice que ese fundamento aparece "como mereciendo un respeto absoluto y que no tiene su origen en la voluntad del hombre, solo puede ser una voluntad más alta, que se impone como digna de una reverencia y una adoración absolutas. Lo absoluto moral implica un elemento de lo sagrado. El creyente reconoce este elemento en el Dios vivo. Pero cuando el agnóstico reconoce ese carácter absoluto de la ley moral, también lo está confesando, aunque no sepa su nombre".²²

Hay otras fundamentaciones diversas entre las cuales tenemos:

²¹ Carlos I. Massini, El Derecho, los Derechos Humanos y el valor del Derecho, Pág. 159

²²Danielou, Jean. Escandalo de la verdad, Paris: librería arthème fray, 1961, pág. 181

Tesis estatista: concibe al Estado como fuente originaria de los derechos del hombre, se entiende como entidad suprema y absoluta.

Esta concepción es la propia de los gobiernos totalitarios, y configura un endiosamiento al Estado.

"Hobbes sostenía que las leyes legítimas, imperando hacen las cosas justas, y los que prohíben las hacen injustas".²³

Corrientes del pensamiento político liberal: un pensador que sostiene esta tesis es Rousseau con su "contrato social".

Creyó salir de este modo del absolutismo de Estado, salvando la libertad irrestricta e ilimitada de los individuos, pues estos, al obedecer las leyes que prescriben obligaciones y establecen derechos, no están haciendo otra cosa que obedecerse a si mismos.

Por otra parte, la soberanía "absoluta" del pueblo lo constituye en la fuente primaria del orden jurídico. Escribió Rousseau: "Cualquiera que reúse a obedecer la voluntad general, sea obligado a ello por todo el cuerpo (...)

Voluntad general es recta y nunca se equivoca."²⁴

Posición de Kant y Kelsen: Dicen que los derechos y obligaciones son productos de la mente humana.

Ellos tienen la postura de que el derecho carece de contenido axiológico y ético, es solo un producto de la razón. Desvinculan al derecho de toda moral y ética objetiva, y lo reducen a una norma, a la ley positiva.

6.2. La universalidad de los derechos humanos

Los derechos humanos son universales porque pertenecen a todos los hombres a todos por igual, en todo tiempo y lugar; se encuentran de manera innata ligados a la naturaleza del hombre.

²³de Carmelo Palumbo: Guía para un Estado sistemático de la Doctrina Social de la Iglesia,pag.49

²⁴ H. Kelsen, " Teoría pura del Derecho". (C. Palumbo).

Así mismo, la universalidad es una de las características de la ley natural, de la cual los derechos humanos se encuentran en dependencia Universal, es ser común a todos los pueblos y naciones.

Es la posibilidad de que ante una misma situación la solución sea siempre la misma.

Santo Tomas de Aquino dice que la ley natural es común a todos; "en cuanto a los primeros principios comunes, es lo mismo en todos los hombres, tanto por la rectitud de su inteligencia, como por el conocimiento que de ellos se tiene.

En cuanto a los preceptos particulares, que son a modo de conclusiones derivados de los principios comunes, la ley natural es la misma en la generalidad de los casos, pero en su aplicación pueden darse excepciones por razón de las circunstancias; y en cuanto a su conocimiento, este puede fallar en casos concretos, bien por fallo en el razonamiento, bien por ignorancia a causa de la perversión de la razón debido a las pasiones o a los malos hábitos".²⁵

Bidart Campos concluye que los Derechos Humanos son innatos e inherentes a la naturaleza del hombre; además son inmutables, eternos, supra temporales y universales.

Estos se imponen al Estado y al Derecho positivo, son inalienables e imprescriptibles.

"Los derechos humanos significan una estimativa axiológica en virtud del valor justicia, que se impone al Estado y al Derecho positivo".²⁶

Respecto a la universalidad de los derechos humanos podemos señalar que comienza a partir del siglo XVIII, con la Independencia y la Revolución Americanas de las Colonias Inglesas, y con la Revolución Francesa. En este tiempo comienza el constitucionalismo moderno y comienzan a surgir las declaraciones de derecho. Este movimiento adquiere gran difusión en el mundo.²⁷

²⁵ Bidart Campos, German j. Teoría General de los Derechos Humanos, pág. 71.

²⁶ Hervado Javier. Historia de la ciencia del Derecho Natural, pág.168.

²⁷ Bidart Campos, German J. Teoría General de los Derechos Humanos, pág.71

Con la universalización de los derechos se expresa que se vuelven generales en todo el mundo y de aplicación no solo teóricamente en la conceptualización, sino también en la práctica cotidiana de su defensa.

Durante esta época, comienza la formulación de los derechos de la primera generación, los derechos civiles y políticos, los cuales en ese entonces fueron también denominados derechos públicos subjetivos y derechos individuales. La universalización se fundamenta en la difusión de estos principios, porque cada Estado fue introduciendo y formulando los derechos del hombre en sus constituciones.

Con relación a la universalidad, hablamos de la internacionalización. Esta comienza en la segunda mitad del siglo XX, es un fenómeno que acontece en el plano internacional; por el cual el problema de los derechos ya no es exclusivo del resorte de cada Estado en su jurisdicción interna, sino además del derecho internacional público. A la vez el derecho internacional público se ocupa y se preocupa de ellos, y formula su propia declaración de derecho en documentos internacionales, como el de las Naciones Unidas de 1948 y en demás tratados, pactos y convenciones.

Con esto, el hombre ha adquirido la calidad de un sujeto del derecho internacional, ya que todo hombre puede llevar denuncias o quejas ante las organizaciones supra-estatales, para que sus derechos sean respetados y defendidos

"Universalizar los derechos es admitir que todos los hombres siempre y en todas partes deben gozar de "unos" derechos porque el hombre es persona. Internacionalizar los derechos es hacer exigible en virtud del derecho internacional público que todo Estado reconozca "unos" derechos a todos los hombres, también porque el hombre es persona".²⁸

Cuando decimos que los derechos están cargados de historicidad, es porque dependen de la situación de lugar y época, de cultura, creencias y valoraciones sociales.

La noción de historicidad es incompatible con la de su universalidad, porque esta última haría pensar que siempre, en todo tiempo y lugar, el hombre tiene los mismos derechos sin ninguna conexión con el ambiente en el que convive. Lo histórico sucede, se transforma, cambia, retrocede o progresa.

²⁸ Herrenford, Daniel y Bidart Campos Germán. Principios de Derechos Humanos y Garantías".

Aunque los derechos se consideren los mismos, no son siempre iguales en el modo de su realización.

6.3.- Derechos humanos en Colombia

En la declaración de los derechos humanos se estableció que eran aquellas libertades universales que le corresponden a cada ser humano desde el momento mismo del nacimiento, este desde la tesis del derecho iusnaturalista; es decir, el conjunto de libertades o facultades humanas que existen antes de la creación del Estado y las leyes consagradas en el derecho positivo, por lo tanto hay que establecer que el papel del Estado se delimita a declarar derechos ya existentes y a lograr su reconocimiento respeto dentro de las sociedades actuales, declaración ésta planteada y reconocida por The Universal declaration of Human Rights.

Agudelo Ramirez Martín, en su tratado sobre el Problema de la Fundamentación Filosófica de los Derechos Humanos establece una clara advertencia, en la cual plantea el problema conceptual de los derechos humanos, frente al avance protagónico que en los últimos tiempos está ganando el concepto de derechos fundamentales, y que si reflexionamos a cerca de nuestra Constitución no hay una clara diferencia entre derechos humanos y derechos fundamentales, como se puede ver el título II que habla de los derechos, las garantías y los deberes, en su capítulo I hace una relación de los derechos fundamentales en sus artículos 11 hasta el artículo 41, donde se establecen los derechos humanos como derechos de primera generación.

Ahora bien, lo que corresponde a lo genérico de los derechos humanos se ha venido delimitando en sus contornos, donde se advierte prioritariamente una perspectiva jurídica que es perentoria de incorporarse como exigencia en las constituciones de los Estados. Cuando se advierte sustituir el concepto de derechos humanos por el de derechos fundamentales se configura una noción jurídica, que si bien puede ser más precisa, resulta muy cuestionable al momento de entenderse como la única alternativa para mantener el discurso de los derechos con buena salud. Al mismo tenor los derechos fundamentales se atribuyen a una persona que ya se encuentra integrada a un escenario público concreto, sin ser una moralidad universal que anteceda al derecho estatal. En este espacio lo nocional sobre concepto y fundamento se escinden, de tal forma que lo que resulta definitivo es identificar unos derechos subjetivos creados en un ordenamiento jurídico en un cumplimiento de unos requisitos de procedimientos y de competencias.

El problema de la clasificación doctrinal sobre los derechos fundamentales reconoce un sinnúmero de posiciones como de autores tanto en el campo del derecho constitucional, e internacional, sino en el campo de la filosofía jurídica y política. Un superficial y sucinto intento de clasificar, de una perspectiva eminentemente enumerativa puede ser el siguiente que, por supuesto, no estudia el contenido de cada grupo, sino que se limita en forma enunciativa a clasificar los derechos civiles, y políticos o derechos humanos de primera generación, de la siguiente manera: A la vida. A la integridad personal -física, psíquica y moral. A la libertad personal. A petionar ante las autoridades (derecho de petición). A la libertad de expresión, reunión, nacionalidad, nombre, sexualidad, matrimonio, unión libre, locomoción, intimidad, autonomía, debido proceso, amparo o tutela, asilo, ocupación, habeas corpus, buena fe. A la protección de la libertad de conciencia y de religión. A reunirse libremente y a asociarse. A la identidad y la nacionalidad. A la propiedad privada. A circular y a residir en el territorio de un Estado. A un juicio justo en un plazo razonable ante un tribunal objetivo, independiente e imparcial y a la doble instancia judicial. A la presunción de inocencia. A la defensa. A no ser discriminado. A trabajar. A la salud. A la cultura. A la protección y asistencia familiar. A la asistencia de niños y adolescentes. A recibir protección y asistencia durante el embarazo y parto. A una alimentación, vestido y vivienda adecuadas. A la educación pública y gratuita en todos los niveles de enseñanza. A un medio ambiente sano y equilibrado. A la autodeterminación de los pueblos. A la protección de su salud, seguridad e intereses económicos y a una información adecuada y veraz en relación al consumo y uso de bienes y servicios. A vivir en paz. Al desarrollo humano económico y social sostenible

7. DERECHO DE PETICIÓN EN COLOMBIA

7.1 Normatividad del derecho de petición

En primer lugar la Constitución Política de Colombia en sus artículos 23 y 74, desarrollados por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo, consagraron el derecho que tiene toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y obtener pronta resolución; así mismo acceder a los documentos públicos, salvo que la ley establezca lo contrario. Por lo tanto los documentos reservados que la Constitución y la ley de manera expresa o taxativa los consagra como reservados, entre los cuales podemos mencionar los siguientes:

- Los datos o documentos privados expresados en el artículo 15 de la Constitución Nacional.
- Las actas de las sesiones de consejo de ministros determinados en el artículo 9 de la ley 63 de 1923 que al respecto manifiesta:

*“Las sesiones del consejo de ministros como cuerpo consultivo son absolutamente reservadas, y no podrá revelarse ni el nombre del ministro a cuyo estudio haya pasado cada asunto materia de consulta”.*²⁹

- Las declaraciones de renta y patrimonio (D.E. 1651, artículo 2).
- Las actas de las sesiones del consejo de Estado y los Tribunales Administrativos hasta por el término de cuatro años (Código Contencioso Administrativo, artículo 10).
- Los informes de inspectores y agentes de la Superintendencia Bancaria (Ley 45 de 1990, artículo 40, integrado al estatuto financiero, Decreto 663 del 2 de abril de 1993).
- Información que vulnere el derecho a la intimidad (Constitución Política de Colombia, artículo 15) .

Además en el Decreto 2733 de 1959 de octubre, se realizó la reglamentación del derecho de petición, y de igual manera la Ley 58 de 1982 de diciembre se expidieron facultades extraordinarias al presidente de la república para reformar el Código Contencioso Administrativo lo que produjo bajo esta ley la reforma al artículo 4 del decreto 2733 de 1959 donde se faculta a las entidades descentralizadas del orden nacional y las gobernaciones y al alcalde de Bogotá

²⁹ Ley 63 de 1923. Art.9.

para la reglamentación interna de las peticiones que les corresponde resolver y la manera de atender las quejas por el mal funcionamiento de su cargo, señalando para ello los plazos máximos según la categoría de la petición.

Es necesario recordar desde una perspectiva histórica que la Constitución de 1886, en su artículo 45 expresó con claridad que todo ciudadano podía elevar peticiones respetuosas ante las autoridades administrativas, sin embargo, tuvo poca efectividad en el transcurso de éste tiempo, sin embargo se expresó y desarrolló con mayor precisión este precepto constitucional en el Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo anterior); pero su aplicación fue exigua y en muchos de los casos no era tenido en cuenta por la administración.

El derecho de petición, a pesar de estar elevado al canon constitucional y reglamentado por decretos, carece de su vitalidad de ejercicio y de cumplimiento, en la mayoría de las oportunidades; por si solo ha tenido poca eficacia, pero ha sido la acción de tutela, su protectora que lo ha llevado a ser efectivo y respetado por su autonomía, y es así que las sentencias han hecho definir su alcance y cumplimiento, llevando siempre inmerso su desacato, ocupación preventiva y con términos sucesivamente rápidos para su debido cumplimiento.

La Ley 57 de 1985 ordena la publicidad de los actos y documentos allí se establecen los órganos de divulgación y se establece lo que se debe publicar y para hacerlo efectivo esta ley planteó en los artículos 14 a 25 el debido procedimiento, y solo se somete al carácter reservado si la ley o alguna providencia así lo determine.

La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, dieron un desarrollo doctrinal a este derecho distinguiendo tres modalidades separables e independientes:

- 1.- Derecho de Petición propiamente dicho que corresponde a toda persona y que trata de peticiones generales que se realizan para la convivencia social.
- 2.- La petición administrativa que hace un titular del derecho a fin de obtener un reconocimiento y autorización para su ejercicio.
- 3.- La pretensión jurisdiccional que está sometida según los códigos procesales.

Si bien la Constitución de 1991 no presenta un cambio radical con respecto a la Constitución de 1886 en cuanto a la consagración del derecho de petición, ciertamente la transformación se origina con la apertura hacia los destinatarios, pues en casos especiales su alcance se extiende frente a organizaciones

particulares, cosa que no ocurría en la Constitución de 1886, pues solo se ejercía frente a las autoridades (Cepeda, 248)

Esta manifestación frente a la ampliación del campo de acción del derecho de petición estimula la conciliación de intereses y la solución de conflictos antes de que los desacuerdos terminen en procesos judiciales, generando por lo tanto una mayor eficiencia, tanto en los procesos judiciales como en la propia economía. Es importante mencionar que frente a las otras legislaciones del mundo. El derecho de petición colombiano tiene un avance trascendental pues, tanto las constituciones europeas así como las latinoamericanas establecen la visión tradicional del derecho, es decir, el limitado a la relación individuo autoridad estatal, este avance evolutivo se verá reflejado ampliamente en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, expedido mediante la Ley 1437 de 2011.

7.2 Contenido del derecho de petición.

El contenido del derecho se identifica, por una parte, con la facultad de formular la petición sin que de ello pueda derivarse perjuicio alguno para el peticionario. Facultad –obligación que ya proclamara el Bill of Rights de 1689, al establecer que es un derecho de los súbditos elevar peticiones al Rey, y que son ilegales todas las prisiones y procesamientos que se hagan basándose en tales peticiones, y por otra, con las siguientes obligaciones de parte del destinatario de examinar materialmente las peticiones, resolverlas fundadamente en un plazo razonable y comunicar la resolución a los peticionarios. En cuanto al examen material de la pretensión, la doctrina ha señalado que los organismos o instituciones están obligadas a tomar en consideración la petición, o más bien el derecho al examen de la instancia, consiste en la obligación, que incumbe a cualquier órgano del Estado, dentro de los límites de su propia competencia, de recibir las instancias de los ciudadanos y de darles curso. Presupuesto de esta obligación puede ser la inadmisibilidad de la petición que se producirá cuando se pide algo que está prohibido por la ley, o cuando no reúne los requisitos formales propios de toda petición dirigida a una autoridad, o cuando contiene insultos, exigencias excesivas o amenazas.

La obligación de resolver las peticiones por parte de los poderes públicos ha sido objeto de preocupación en la historia del instituto que se analiza. Incluso los textos internacionales se han preocupado del tema como es el caso del artículo 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que dispone:

*“Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivos de interés general, ya sea interés particular, y el de obtener pronta resolución”.*³⁰

Sin embargo, la doctrina ha señalado reiteradamente, que se trata de un derecho de contenido formal, por lo tanto, no comprende el derecho a obtener respuesta favorable a lo solicitado. Esto significa que el ciudadano en principio no tiene derecho al logro de lo pedido y sólo lo tiene a los aspectos procedimentales del derecho de petición, esto es, a una resolución fundada, dictada siguiendo un procedimiento. Pero en un Estado social y democrático de Derecho son los poderes públicos los que están al servicio de los ciudadanos y no al revés, por lo tanto siempre que el interés general consienta o permita la petición, la autoridad tendría que otorgar lo pedido.

Sin perjuicio de lo señalado, hay que considerar que, una parte de las peticiones no tiene en cuenta los intereses generales, sino los particulares del peticionario (se trata de las denominadas peticiones privadas), y de otra, que aunque la petición sea pública y por consiguiente permita al poder público servir o dar satisfacción a los intereses generales, el poder público puede denegar la petición por razones de oportunidad o conveniencia política, por considerar que hay un interés público y social predominante, por carecer de disponibilidades presupuestarias o las derivadas de la prelación de otras necesidades a realizar por el órgano político conforme a su programa político. Además, si bien no existe ni un derecho ni un interés legítimo al logro de lo pedido puede construirse un interés legítimo al procedimiento y a la observación del derecho. Es decir, los particulares no sólo tienen derecho a que la Administración conteste fundadamente a las peticiones siguiendo un procedimiento sino que tiene derecho a que el contenido de la resolución se ajuste a los principios generales del derecho, a que ésta no infrinja o vulnere el principio de igualdad o el de prohibición de la arbitrariedad de los poderes públicos. Por ejemplo, dos peticiones idénticas que son resueltas de manera distinta por un mismo poder público sin motivación alguna.

7.3 Naturaleza jurídica del derecho de petición.

Este tema ha sido objeto de constante polémica a lo largo de la historia. En efecto, mientras unos pocos autores han negado al derecho de petición la categoría de derecho subjetivo o de derecho en sentido técnico, la doctrina dominante entiende que se trata de un verdadero derecho subjetivo. Pero dentro de estos últimos vuelve a surgir la polémica cuando se trata de clasificarlo, porque, si para unos se trataría de una libertad, otro sector defiende que es un derecho natural o individual y para otros un derecho político. En la actualidad, gran parte de la doctrina, lo

³⁰ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: Bogotá, 1948

considera como un derecho público subjetivo, en la medida en que las peticiones se dirigen a los poderes públicos y la mayoría de los autores apuesta por su carácter político y, más concretamente, como un derecho de participación política o administrativa.

El abordaje de una categoría de análisis de carácter constitucional, debe partir de los significados de esta, en la perspectiva referencial de asimilación subjetiva del ciudadano y una visión hermenéutica, de la normativa superior que bien lo plantea la Constitución Política de Colombia de 1991 y el doctor BULLA ROMERO frente a lo establecido en el artículo 23 superior, como es el derecho de petición, destinado a la protección de los derechos, las garantías y los deberes del ciudadano, manifiesta “ 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 las organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.³¹

Al igual tenor en el Decreto 01 de 1984 en su artículo 5 la normatividad colombiana hace alusión a las peticiones escritas y verbales; “toda persona podrá ser peticiones respetuosas a las autoridades verbalmente o por escrito a través de cualquier medio”.

Las escritas deberán contener por lo menos: 1) la designación de la autoridad a la que se dirigen. 2) nombres y apellidos completos del solicitante y su representante o apoderado si es del caso, con indicación del documento de identidad y de la dirección. 3) El objeto de la petición. 4) las razones en que se apoya. 5) la relación de documentos que se acompañan. 6) La firma del peticionario, cuando fuera del caso. Además, en este mismo decreto en el artículo 6 “definió el término para resolver, artículo séptimo desatención de las peticiones y octavo el desistimiento. Además el capítulo 3 habla sobre el derecho de petición en interés particular y con sus respectivos artículos que determinan la normatividad del derecho de petición”.³²

De igual forma la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento y Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su título II, capítulo I, establece el derecho de petición ante autoridades y establece las reglas generales y en su artículo 13 “objeto y modalidades del derecho de petición ante

³¹ Constitución Política de Colombia, 1991

³² Código Contencioso Administrativo. Decreto ley 01 de 1984.

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 obtener pronta resolución”.

De allí podemos realizar una inferencia que el derecho de petición se presenta como un derecho constitucional de suprema importancia en las acciones que diariamente se realiza. La escasa doctrina y un estudio profundo en nuestro medio, ha sido el aliento que lleva a profundizar los planteamientos sobre este derecho, en este proyecto de investigación que se suscribe como DERECHO DE PETICIÓN Y SU EVOLUCIÓN, que se presenta a un órgano o a un individuo con el fin de requerir su intervención en un asunto concreto, esta referencia nos traslada históricamente, cuando se realizaban súplicas que dirigían los ciudadanos al rey en Inglaterra con el ánimo de obtener una respuesta a de estas, y que esto permitió la evolución hasta constituirse un derecho, llamado hoy de Petición.

Ampliando la reflexión y tratando de encuadrar una conceptualización epistemológica del Derecho dentro del propósito investigativo, se dirá que el derecho de Petición es el poder interno que toda persona posee para hacer o exigir una acción, una información, una cosa, o algo en cuanto la ley sustantiva, o la autoridad lo establezca a favor, o lo permita el titular del Derecho, claro está dentro de la Constitución, la ley, el Decreto, Ordenanza, Acuerdo, reglamento o Estatuto, lo que dentro de la sinonimia jurídica no es más que ejercer la titularidad de principios, preceptos y potestades que se somete el individuo por el imperio normativo dentro de la sociedad.

Pero, no necesariamente de una norma sustantiva, por una razón suficiente, ya que el derecho, como expresión sociológica, se agencia como dinámico, diacrónico y cambiante, por lo tanto no es estático, sino que evoluciona constantemente, sin desconocer que su evolución se inscribe como derecho positivo, emitido y promulgado por la autoridad competente para ello, y que se encuentra vigente al interior de una sociedad organizada llamada Estado.

8 ANÁLISIS COMPARATIVO DEL DECRETO 01 DE 1984 Y LA LEY 1437 DE 2011 DESDE UNA VISIÓN EVOLUTIVA CON REFERENCIA AL DERECHO DE PETICIÓN

Después de haberse expedido la Constitución de 1991, el derecho de petición revolucionó de alguna forma el actuar de la administración pública, por cuanto este derecho se elevó a la categoría de derecho fundamental y por lo tanto se ubica en el título II, capítulo I de los derechos fundamentales en su artículo 23, el Código Contencioso Administrativo expedido mediante Decreto 01 de 1984, bajo la Constitución de 1886, quedó insuficiente para cumplir los nuevos retos de una Constitución que había cambiado tanto en su filosofía, como en la estructura y dinámica de pasar de un estado de derecho a uno moderno como es el Estado Social de Derecho y por lo tanto la administración, y los particulares debían de tener un comportamiento diferente frente a las actuaciones administrativas, judiciales, y políticas.

En el artículo 3 del Decreto 1 de 1984, estableció los principios orientadores, en el cual se sintetiza las actuaciones administrativas y los cuales son enumerados y desarrollados en su significación, en cambio en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 los principios son mucho más desarrollados, e insta a todas las autoridades, cuando se trata de su aplicación, al deber de interpretar y aplicar las disposiciones y a vez los principios consagrados en la Constitución Política de Colombia, en la primera medida al código y en leyes especiales, y pone de manifiesto que toda actuación administrativa se desarrollará con apego al debido proceso, a la igualdad, llevando siempre consigo la imparcialidad, la buena fe, bajo consideraciones de moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, economía y celeridad y de igual manera lo mismo que el anterior código se define con precisión meridiana su aplicación, haciendo énfasis en el principio del debido proceso, que se adelantará de conformidad con las normas del procedimiento y competencia establecidos como ya lo manifestamos en la Constitución y en la ley, observando siempre una plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

Además bajo este rótulo normativo ilustrado la Ley 1437 de 2011 en su artículo 10 plantea el deber de la aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia: establece que cuando de resolver los asuntos de competencias, las autoridades aplican las disposiciones constitucionales, legales y la normatividad uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y judiciales, para ello cuando se aplique se debe tener en cuenta la sentencias de unificación

jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interprete y aplique dichas normas.

Después de haber realizado un recorrido sucinto de la aplicación de las normas y teniendo como referente los principios tanto en el Código Contencioso Administrativo (Decreto 1 de 1984), como en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) llegamos a lo que constituye el derecho de petición, y es así como en el artículo 5 del decreto 01 de 1984 establece peticiones escritas y verbales, y al respecto manifiesta que toda persona podrá hacer peticiones respetuosas a las autoridades verbalmente o por escrito, a través de cualquier medio.

Este concepto del derecho de petición evolucionó a otro texto, y completo, quedando consignado en el artículo 13 de la Ley 1437 de 2011, así: objeto y modalidades del derecho de petición ante las autoridades; en los términos señalados en este código por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución, pero agrega además en este mismo artículo realiza la afirmación que 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; y posteriormente agrega una nueva situación novedosa que se determina cuando se presenta una petición no es necesario invocar el derecho de petición, y mediante este derecho se podrá solicitar el reconocimiento de un derecho o que se resuelva una situación jurídica, que se le plantee un servicio, pedir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interpretar recursos. Y concluye el artículo diciendo que el ejercicio del derecho de petición debe ser gratuito, y en ningún momento puede exigirse la representación a través de abogado.

En el Decreto 01 de 1984 se había planteado en el artículo 5 y 9, que todas las peticiones escritas y verbales, presentadas por todas las personas deben ser respetuosas y el artículo 9 agrega que las peticiones en interés particular, pero no menciona las peticiones a nivel general, como tampoco se puede realizar estas peticiones a particulares ya sean personas naturales o entidades privadas con personería jurídica que realicen actividades públicas.

Al mismo tenor el artículo 14, establece los términos para resolver las distintas modalidades de petición, y con meridiana claridad la Ley 1437 de 2011 en su artículo en mención manifiesta claramente que toda petición deberá resolverse dentro de los quince días siguientes a la presentación, no manifiesta si son hábiles o calendario, por lo tanto son éstos términos contabilizados como días hábiles de

acuerdo a la Ley 4 de 1913 de, pero, también hace una salvedad que estos términos serán tratados como especiales en la resolución de las siguientes peticiones:

1) Las peticiones de documentos deberán resolverse dentro de los diez días siguientes a la recepción, pero si en este tiempo no se ha dado respuesta al peticionario, se entiende para todos los efectos legales que la respectiva solicitud ha sido aceptada y por consiguiente, la administración no podrá bajo ningún pretexto negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias tendrán que entregarse dentro de los tres días siguientes.

2) el otro caso, se refiere cuando se eleva consultas a las autoridades en relación con las materias a su cargo, estas peticiones deberán resolverse dentro de los 30 días después de su recepción.

Además mediante un párrafo, el nuevo código, en forma excepcional, en el mismo artículo se estableció de una manera clara y concisa, que cuando no fuera posible resolver la petición en los plazos establecidos, las autoridades deberán de informar de inmediato donde se exprese los motivos de la demora y además se debe señalar el plazo razonable en el que se resolverá, el cual no puede exceder del doble de inicialmente previsto.

En los artículos 6, 22 y 25 los artículos del decreto 01 de 1984 se subsumieron en el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con excepción de que éstos artículos no contemplaron la responsabilidad de las entidades que atienden ni su obligatorio cumplimiento.

Luego pasamos en nuestro análisis y llegamos al artículo 32 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para ello se tiene que decir de que no tiene equivalencias el anterior código contencioso administrativo, esto significa que existe un avance por cuanto el derecho de petición, de aquí en adelante operará también ante las organizaciones privadas, a fin de garantizar los derechos fundamentales.

Es así como el legislador planteó que “toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes”.

De igual manera en dicho artículo se considera que las organizaciones privadas “solo podrán invocar la reserva de información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución y la ley”.

En el mismo artículo hace referencia a las peticiones ante las empresas o personas que administran archivos y bases de datos de carácter financiero, crediticio, comercial, de servicios y las provenientes de terceros países se regirán por lo dispuesto en otros derecho fundamental el cual se considera en el artículo 15 superior, “en relación, tratamiento y circulación de datos se respetará la libertad y demás garantías”, pero también el mismo código hace remisión a la ley estatutaria del habeas data.

Como se ha venido desarrollando el derecho de petición en forma expresa en un primer párrafo del artículo citado se hace referencia, que también es procedente, ejercitarse ante personas naturales, cuando a ellas el solicitante se ubique en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

Como se puede observar la oponibilidad de ejercer este derecho fundamental no solamente frente a las entidades públicas, sino también ante organizaciones privadas que cumplan funciones administrativas y ante personas naturales en caso de indefensión o subordinación como lo desarrolla la Ley 1347 de 2011, pero agrega además que podrá ejercerse este derecho ante cajas de compensación familiar, e instituciones del sistema social integral de carácter privado.

Este artículo 32 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no tiene ninguna equivalencia frente al decreto 01 de 1984, aquello significa que hay una importante avance en el criterio evolutivo del derecho de petición, como una herramienta útil del ciudadano en su relación dialogante con el Estado y que de aquí en adelante podrá ejercerlo, incluso, de manera oral o haciendo uso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, llamadas TICs.

Bajando al tenor del análisis evolutivo, se encuentra el artículo 72 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, una nueva elucubración que referencia a la falta o irregularidad de las notificaciones y la notificación por conducta concluyente, sin el lleno de los anteriores requisitos no va a producir efectos legales y por lo tanto la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales.

La equivalencia en el antiguo código (Decreto 1 de 1984) se consignó en el artículo 48 cuando se afirma que “sin el lleno de los requisitos no se tendrá por hecha la notificación ni se producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales”.

8.1 La Oralidad en el Derecho de Petición

Artículos 15, 21, y 35 del nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo, aspecto desarrollado acorde con la tendencia que tiene el derecho colombiano en la oralidad, es así que de una manera dinámica se ha venido presentando instituciones que contribuyen al proceso de oralidad, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), estableció en su artículo 5 que toda persona tiene derecho a presentar a la administración cualquier modalidad de petición ya sea verbalmente o por escrito, además en su artículo 15 del mismo código, habla que si quien presenta una petición verbal pide constancia de haberla presentado, el funcionario la expedirá en forma sucinta.

Las autoridades podrán exigir que ciertas peticiones se presenten por escrito, pero si la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente informará de inmediato al interesado si ese actúa en forma verbal (artículo 21 nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), pero el mismo código establece que los procedimientos administrativos también podrá adelantarse por escrito (artículo 35 N.C.).

8.2 El Derecho de Petición ante Instituciones y Organizaciones Privadas (Artículo 32 y 33 nuevo Código, Ley 1437 de 2011)

Al visualizar en forma minuciosa se evidencia que el Decreto 1 de 1984 (antiguo código) solamente hace referencia o consagra únicamente la presentación de peticiones ante autoridades, sin embargo se observa una evolución sustancial cuando el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra la posibilidad de presentar peticiones ante organizaciones, instituciones privadas y personas naturales con la finalidad de proteger los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

La posibilidad de presentar una petición a las organizaciones e instituciones privadas y a las personas naturales siguiendo el procedimiento normal del derecho de petición (artículo 32 y 33) este precepto incluye que cuando una de estas organizaciones viole o ponga en riesgo un derecho fundamental, está en facultad el afectado de invocar el derecho de petición, se agrega además que los personeros municipales y distritales y la defensoría del pueblo están en la obligación perentoria de garantizar el derecho de petición ante organizaciones e instituciones privadas, ante las autoridades, además como colofón de este accionar del derecho, son estos organismos los encargados de recibir las peticiones, cuando quien debía hacerlo se niegue a ello, este argumento corrobora la manera significativa, de la garantía de hacer cumplir por parte de las organizaciones privadas el derecho de petición, únicamente con el fin de garantizar los derechos fundamentales, por el mismo código, como se había manifestado anteriormente, hace una salvedad, que solo se puede invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución y la ley (artículo 24).

Delimitando la argumentación jurídica el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo recurre a visualidad de una interpretación que pone de manifiesto, que es aplicable tanto a las organizaciones de carácter privado con o sin personería jurídica, entendiendo a las personas naturales a las que no tienen personería, así por ejemplo sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes; pero de la misma forma a personas naturales, cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o esté sometido a una posesión dominante de la persona natural.

Una tercera disertación se la encuentra en las instituciones privadas (sin perjuicio en lo dispuesto por normas especiales, art. 33) a que se referían las cajas de compensación familiar y las instituciones de seguridad social integral, esto es un importante avance en la mediación que se establece en el diálogo ciudadano, con estas entidades y ha sido una actuación permanente a fin de reclamar los derechos fundamentales.

8.3 Derecho de petición mediado a través de medios electrónicos (art. 53- 63 del nuevo código, Ley 1437 de 2011)

El surgimiento de los medios electrónicos y fundamentalmente de las nuevas tecnologías de la información, ha permeado todas las áreas del conocimiento, así también el actuar del hombre en relación con el ambiente que le rodea; el derecho como una ciencia de las relaciones sociales del actuar y proceder del hombre con sus semejantes y éstos con el Estado no ha sido la excepción, esta razón suficiente permite pensar que en un lejano próximo, todas las actuaciones tanto del juez como protector de los derechos y de la ley, al igual que el litigante quien es el solicitante del cumplimiento de éstos, estará ligado por una situación instrumental como la informática y la telemática.

El derecho de petición también se mueve bajo estas premisas, es así entonces que esta esfera, cuando se elucubra donde toda persona tiene derecho de actuar ante las autoridades utilizando medios electrónicos (art. 54 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), además el mismo nuevo código contempla cuando expresa que en lo compatible con la naturaleza, de los procedimientos administrativos se aplicará las disposiciones de la Ley 527 de 1999 (por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones) y las normas que la sustituyan, adicionen o modifiquen (artículo 53).

Esta actuación se operacionaliza en forma expresa cuando se plantea que para ello el peticionario debe registrar su dirección de correo electrónico en la base de datos dispuesta para tal fin (art. 54), sin embargo este registro no es necesario si se trata de peticiones de información o peticiones de consulta, y no es necesario por cuanto si se realiza por correo electrónico, ya que se responderá por la misma vía (art 54).

En cuanto a los términos el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo frente a este aspecto, manifiesta que estarán en término siempre que hubiesen sido registradas hasta antes de las doce de la noche y se radicarán al siguiente día hábil (art 54).

Por otra parte el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo frente a esta situación plantea que los documentos suscritos por medios electrónicos tienen validez y fuerza probatoria que le confiere a los medios el código de procedimiento civil (art 55), alrededor de este artículo es pertinente advertir que la validez y la fuerza probatoria, se debe tener como mecanismo de seguridad para su control, por cuanto aún no se ha desarrollado la tecnología suficiente apropiada para establecer la debida seguridad, porque de por medio están los jaquer informáticos que en algún momento pueden afectar la

confiabilidad y la transparencia en la actuación, sin embargo es un avance sustancial en el procedimiento del actuar de la justicia.

Además, los autores del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el poder legislativo, echando mano del principio de la buena fe, plantearon y así quedó consignado en el artículo 55 del nuevo código, que las reproducciones efectuadas a partir de los respectivos archivos electrónicos se reputarán auténticas para todos los efectos legales

A parte de las anteriores consideraciones del código, las autoridades administrativas podrán emitir válidamente actos administrativos por medios electrónicos siempre y cuando se asegure su autenticidad, integridad y disponibilidad de acuerdo con la ley (art. 57).

Del mismo modo, el código establece la posibilidad de realizar notificaciones electrónicas de los actos y las actuaciones de la administración, siempre y cuando el administrado lo acepte; se entenderá notificado a partir de la fecha y hora que deberá certificar la administración (art. 56).

Además, considera que cuando el procedimiento administrativo se adelante utilizando medios electrónicos, los documentos deberán ser archivados por este mismo medio (art. 58) de tal manera que la administración tendrá un cuidado especial frente a esta nueva forma de acceder a la justicia, posteriormente al tenor de éste precepto se formará un expediente electrónico; entendiéndose que el expediente electrónico significa que es el conjunto de documentos concebidos electrónicamente correspondientes a un procedimiento administrativo cualquiera que sea el tipo de información que contenga (art 59).

Durante el desarrollo de esta actuación el interesado podrá solicitar a las autoridades que las notificaciones sucesivas no se realicen por medios electrónicos (art 56).

Esto constituye la prueba de recepción del mensaje de datos por la autoridad (art 62). Bajo estas consideraciones el mensaje de datos emitido por la autoridad para acusar recibo de una comunicación, será prueba tanto de envío hecho por el interesado como de su recepción por parte de la autoridad, pero cuando fallen los medios electrónicos de la autoridad, que impidan a las personas enviar escritos, peticiones o documentos, el remitente podrá insistir en su envío dentro de los tres días siguientes o remitir el documento por otro medio dentro del mismo término, siempre y cuando exista constancia de los hechos constitutivos de la falla en el servicio, para este caso la WEB que maneje la administración.

8.4 Presunción del derecho de petición

El artículo 13 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en forma contundente establece que toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades, implica tácitamente el ejercicio del derecho de petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, como ya se mencionó anteriormente, no es necesario invocarlo pues, se encuentra implícito en las siguientes actuaciones como:

- La solicitud para el reconocimiento del derecho.
- Petición de información, salvo que la Constitución o la ley lo prohíba.
- La solicitud para resolver una situación jurídica.
- Solicitud para examinar y recibir copias de documentos.
- Formular consultas, quejas, denuncias y reclamos.
- Solicitud de un servicio.
- Interponer recursos.

Como se puede dar cuenta es una gama amplia en la cual se mueve el derecho de petición, de allí que éste como un derecho fundamental, en los últimos tiempos haya tenido una importancia notable, cuando se ve violado un derecho y el ciudadano carezca de los medios normales para reclamarlo.

8.5 Procedimiento del Derecho de Petición en la Ley 1437 de 2011, Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Las peticiones podrán presentarse verbalmente o por escrito y a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos, así lo hizo notar el artículo 15, por regla general toda petición deberá resolverse dentro de los quince días siguientes a su recepción, pero por excepción a la regla general, el plazo podrá prorrogarse si se avisa antes del vencimiento del término, razón por la cual la demora, se indicará en una forma perentoria el plazo en el que resolverá la petición, al cual será máximo el doble del inicialmente previsto (art. 14 párrafo único).

Pero al mismo tiempo si la autoridad advierte que hacen falta documentos o requisitos exigidos por la ley para la radicación, pero el peticionario insiste en que se radique, así se hará, dejando constancia escrita del aviso (art 15) allí se encuentra que las peticiones incompletas y ratificada pero cuya actuación puede continuar sin oponerse a la ley, esto determina que el peticionario debe realizar una gestión de trámite a su cargo, necesario para adoptar una decisión de fondo, para lo cual la autoridad requerirá al peticionario dentro de los diez días siguientes a la fecha de radicación para que complete la petición, esto significa que la autoridad requerirá al peticionario por una sola vez, quien en el lapso de este tiempo para efectúe lo que falta para completar la petición, entre tanto se suspenderá el término para decidir, que no podrá superar un mes.

8.6 Desistimiento Expreso de la Petición

En el caso de ser presentado los interesados podrán desistir en cualquier tiempo de las peticiones, sin perjuicio de que la respetiva solicitud pueda ser nuevamente presentada con el lleno de los requisitos, cuando este se presente las autoridades podrán continuar de manera oficiosa la actuación si la considera necesaria por razones de interés público.

8.7 Atención Prioritaria de las Peticiones

Todas las peticiones teniendo en cuenta como base la violación de un derecho fundamental el código toma atenta nota al plantear que el reconocimiento de un derecho fundamental cuando deban ser resueltas para evitar un perjuicio irremediable, para ello el peticionario deberá probar sumariamente la titularidad del derecho y el riesgo del perjuicio indicado.

Así por ejemplo cuando por razones de salud o de seguridad personal estén en peligro eminente la vida o la integridad del destinatario de una medida solicitada, la autoridad deberá adoptar de inmediato las medidas de urgencia necesarias para conjurar dicho peligro, sin perjuicio del trámite que deba darse a la petición, este precepto constituye un avance importante en el derecho de petición, por cuanto ha hecho de la justicia un aparato eficiente en la toma de las decisiones y obligar de manera razonada a la administración de justicia ser eficiente, eficaz y económica en sus decisiones.

8.8 Peticiones de Carácter Reservado

Al igual que el Decreto 1 de 1984 y el nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo presenta un catálogo importante, donde existen informaciones y documentos expresamente sometidos a la reserva, ya sea por la Constitución o la ley, así encontramos los siguientes:

- Son protegidos por el secreto comercial o industrial por cuanto proporcionar información de este carácter, estaría violando un secreto a la entidades que para ello se determinen, por su naturaleza de un quehacer o en el otro caso secretos industriales que se realizan con el fin de proteger la producción de ciertos productos que requieren de su protección.
- Las peticiones que se hacen en relación con la defensa o seguridad nacional, esto es de vital importancia cuando se trata de proteger un Estado ante una agresión interna y externa
- Los amparados por el secreto profesional.
- Los que involucren derechos a la privacidad e integridad de las personas, además es protegido por un derecho fundamental.
- Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y la tesorería que realicen la nación.

Estos documentos e informaciones están sometidos a una rigurosa reserva por un término de seis meses contados a partir de la realización de la respectiva operación.

Las decisiones que rechazan la petición de información o documentos será motiva e indicará en forma precisa las disposiciones legales pertinentes y deberá notificarse al peticionario (art 25) por consiguiente la restricción por reserva legal no se extenderá a otros partes del respectivo expediente o actuación que no estén cubiertas por ella; es de anotar que contra el rechazo de la petición por motivo de reserva no procede ningún recurso (art. 25), esto significa que por tener una reserva protegida, no podrá bajo ninguna circunstancia admitir recursos de ninguna naturaleza, porque de ser así violaría precisamente el sentido de la reserva.

Sin embargo, se puede insistir en la petición ante la misma autoridad, caso en el cual corresponderá al tribunal administrativo decidir en única instancia si se niega

o se acepta la petición (art 26), para ello el tribunal tendrá 10 días para decidir, término que podrá suspender. Si al cabo de cinco días la sección guarda silencio, o decide no avocar conocimiento, la actuación continuará ante el respectivo tribunal o juzgado administrativo, en los siguientes casos:

- Cuando el tribunal o el juez administrativo solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir, o cualquier otra información que requiere y hasta la fecha en la cual la reciba oficiosamente.
- Cuando la autoridad solicite al Consejo de Estado asumir conocimientos del asunto en atención a su importancia jurídica o con el objeto de unificar criterios sobre el tema, pero el mismo artículo expresa como ya lo dijimos anteriormente cinco días, la sección guarda silencio o decide no avocar el conocimiento, operará el silencio administrativo positivo, lo que implica que la respuesta a la petición es eminente.

8.9 Términos Especiales para la Resolución a Diferentes Peticiones.

El artículo 14 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece términos para resolver las distintas modalidades de petición, pero igual hace una salvedad, cuando existe una norma especial y de no cumplirse será disciplinado el funcionario que no conteste, sin embargo, todas las peticiones deberán resolverse dentro de los quince días siguientes a la recepción de la petición,

Pero las peticiones de documentos deberán resolverse dentro de los diez días siguientes a su recepción, si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario opera el silencio administrativo positivo, por consiguiente, la administración ya no podrá, negar la entrega de dichos documentos al peticionario y en consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres días siguientes.

Cuando se trate de consulta, las peticiones realizadas a las autoridades en relación con materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta días siguientes a su recepción.

Al mismo tenor el artículo 30 establece que cuando una autoridad formule una petición de información a otra, esta deberá resolverla en un término no mayor de diez días, quien no diere respuesta a lo estipulado anteriormente se verá avocada a una falta disciplinaria, lo que significa que la falta de atención a la petición y a los

términos para resolver, la contravención a las prohibiciones y desconocimiento de los derechos de las personas de que trata esta parte primera del código, constituirán falta gravísima para el servidor público y dará lugar a las sanciones correspondientes de acuerdo con la ley disciplinaria, para entender en un forma profunda el nuevo código determinó una acción disciplinaria severa que terminaría con la destitución del cargo por constituirse una falta gravísima cuya sanción la ley la determina con destitución del cargo que ocupa el funcionario quien incumplió esta acción de proporcionar respuestas a las peticiones presentadas por los ciudadanos.

8.10 Características de las Respuestas al Derecho de Petición

A nivel general se pretende bosquejar de una manera sucinta, lo que el código ha determinado, en el caso de dar respuesta a las peticiones, y un primer concepto es la oportunidad que quiere decir que la respuesta debe gravitar convenientemente dentro de un contexto y un espacio definidos, y además debe ser apropiada temporalmente para obtener un provecho y cumplir un objetivo, de tal manera que instancias o plazos para realizar una determinada acción, para el caso de la respuesta al derecho de petición.

Debe ser resuelta de fondo o sea debe ir al contenido de lo pedido en forma clara, precisa y de manera congruente a la solicitud presentada.

También, debe ser una respuesta puesta en el conocimiento del peticionario, de nada valdría resolver de fondo una situación, si no la hace conocer inmediatamente de quien la solicite.

Pero si no se cumple con estos requisitos mínimos de seguro se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición, y por lo tanto la administración caería en una situación dilatoria, lo que significa que no existe una respuesta real y objetiva a la solicitada.

No procede el silencio administrativo porque su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición, y el procedimiento está determinado como lo manifestamos anteriormente.

8.11 Respuesta Conjunta a Varios Derechos de Petición

La jurisprudencia bien lo ha anotado en la sentencia T-1006 de 2001 de la **Corte Constitucional**.³³

En armonía con lo expuesto, para la Sala es claro que al juez constitucional compete resolver sobre la alegada vulneración del derecho fundamental de petición, cuyas características esenciales han sido definidas por esta Corporación así:

"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 se 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 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes

³³ Sala Octava de Revisión. M. P. Álvaro Tafur Galvis. Sentencia T-1058 del 28 de octubre de 2004. Expediente T-938978.

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 ordenan 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 T-294 de 1997 y T-457 de 1994."

La Sentencia T-1006 de 2001, por su parte, añadió a los criterios enunciados dos reglas complementarias conforme a las cuales, " i) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder y ii) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.

Con fundamento en los parámetros referenciados se puede advertir con claridad que nada justifica la omisión en la que ha incurrido la entidad accionada, pues si fundadamente considera que la petición del accionante no puede ser tomada como una solicitud formal para el reconocimiento de la pensión, no se entiende entonces por qué no le dió el trámite ordinario que corresponde a este tipo de solicitudes, esto es, el de dar al peticionario una respuesta dentro del plazo de 15 días al que le obliga el artículo 6º del Código Contencioso Administrativo"³⁴.

Para ello se establecieron algunos requisitos frente a múltiples derechos de petición, que requieren una respuesta conjunta:

- Que exista un alto número de peticiones elevadas por personas distintas acerca de un mismo tema.
- Que las peticiones estén formuladas con el mismo formato, y bajo los mismos argumentos impetrados unos con otros, para presumir que hay una organización formal o informal que coordina e impulsa esas solicitudes.
- Que sea de suficiente publicidad al escrito de respuesta para garantizar que los peticionarios directos puedan tener conocimiento de la contestación brindada.

³⁴Ibídem.

Para su notificación se debe realizar a las directivas de las organizaciones que hayan impulsado la presentación de peticiones de las mismas características o corte. Si fue presentada por organizaciones informales, la notificación se hará a los líderes que se pueda identificar.

A pesar de que la petición tenga el grado de ser conjunta la decisión para respuesta a la solicitud personal debe hacerse a cada uno de los peticionarios, lo que implica mencionar los nombres de cada uno de los solicitantes y bajo esa consideración la respuesta se dirija hacia grupos u organizaciones que permitan individualizar a los destinatarios de la contestación.

9. LA CONSTITUCION Y LAS LEYES

La Constitución o carta magna es la norma fundamental, escrita o no, de un Estado soberano u organización, establecida o aceptada para regirlo. La Constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes del Estado y se definen como poderes: legislativo, ejecutivo y judicial, además la relación de éstos con sus ciudadanos, estableciendo así las bases para su gobierno y para la organización de las instituciones en que tales poderes se asientan. Buscando siempre garantizar al pueblo sus derechos y libertades.

Ignacio de Otto, citado por el Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra expresa que la *“palabra Constitución y con ella la expresión Derecho Constitucional y cualquier otra en que el termino aparezca como adjetivo, se encuentra en origen ostensiblemente cargada de significado político, evoca de inmediato ideas tales como libertad y democracia, garantía de los derechos de los ciudadanos, limitaciones al poder”*.³⁵

Rubio Llorente citado por el mismo autor, manifiesta *“La Constitución es el conjunto de normas que fundamentan la legitimidad del poder estatal”*.

El mismo concepto es determinado en el artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano Aprobada por la Asamblea Nacional

³⁵Otto, Ignacio de. Derecho Constitucional, sistemas de fuentes. Universidad de Medellín, 2000, pág. 585.

Francesa en 1789, en la cual le da contenido a la siguiente Idea, “Toda sociedad en la que no está asegurada la garantía de los derechos y determinada la separación de poderes no tiene Constitución”.

Citado por el mismo Autor García Pelayo, dice que la Constitución se presenta “Como un conjunto normativo establecido de una sola vez y en el que de una manera total, exhaustiva y sistemática se establecen las funciones fundamentales del Estado y se regulan los órganos el ámbito de sus competencias y las relaciones entre ellos”.³⁶

Dentro de una consideración epistemológica hablar de la Constitución es decir de la norma de normas que especifica una seguridad jurídica cuando en el artículo 4 constitucional expresa “La Constitución es norma de normas en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución u otra norma jurídica se aplicarán las disposiciones constitucionales”, de allí que el mismo artículo 6 nos habla de la responsabilidad que tienen los particulares ante la autoridad por infringir la Constitución y las leyes, y debemos distinguir aquí dos regímenes de responsabilidades, el régimen de responsabilidad particular o privado y la responsabilidad frente al Estado.

Este concepto de Constitución nos lleva a entender que esta constituye una norma suprema que presupone una determinada estructura del ordenamiento y su significado se presenta como el conjunto de normas a las cuales está sujeta la creación de normas por los órganos superiores del Estado; es la norma básica o fundamental que es la pirámide del ordenamiento. Establecidos estos criterios la norma suprema deberá realizarse mediante la promulgación de un texto escrito. La Constitución como norma supone que el cumplimiento de sus preceptos es obligatorio y que su infracción es antijurídica de allí que la Constitución se construye a partir de la jerarquía entre normas.

De esto podemos derivar que las normas o leyes ordinarias nunca podrían modificar la Constitución por cuanto en su jerarquía una ley de tan bajo origen nunca podría cambiar una superior, esto dió origen a lo que hoy llamamos el control constitucional de las leyes para el caso Colombiano este control lo ejerce la Corte Constitucional quien es la vigilante de que toda ley este en concordancia con la Constitución y por lo tanto no sea contraria a la misma, al menos de que una ley sea declarada inexecutable.

³⁶ García Pelayo. Derecho Constitucional Comparado, 1950.

La Constitución Política de Colombia de 1991 ha clasificado las leyes, entre ellas definió claramente, qué es una ley estatutaria como una función legislativa del Congreso, y en el artículo 150 de esa estructura superior hoy vigente, donde el cumplimiento de este mandato, que determina la clausula general de la competencia legislativa, muy pronto develó una tendencia conforme a la cual la ley, en cuanto es fuente formal del derecho, no se presenta a la manera de una categoría única, sino que admite varias especies, dependiendo de las específicas materias de que se ocupen la respectiva ley, de los trámites que debe observarse para su aprobación, reforma o derogación y, puede afirmarse, también de la modalidad del control constitucional que, teniendo en cuenta las condiciones anteriores, se ejerza en cada caso. Por consiguiente en concordancia con el artículo 152 de la Constitución Política de Colombia, 1991 estableció los especímenes que una ley estatutaria podría reformar o crear, para el caso el derecho de petición, se aplicará dicho artículo en contraposición a los establecidos por una ley ordinaria como fue aprobada la Ley 1437 de 2011.

Tanto en el esquema anterior fundado en la Constitución de 1886 y las reformas sucesivas, hasta la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, ha conservado su vigencia, aunque con algunas reformas, que no alcanzaron en forma radical a influir notablemente el panorama anterior. Sin embargo, es de notar que el sistema normativo fue ampliado su espectro mediante figuras novedosas con amplia significación, lo que ha de llamarse, ley ESTATUTARIA, heredada del ordenamiento Español, el que a su vez y pese a sus particularidades la normatividad Española tomo de la experiencia francesa. Para que posteriormente en el artículo 152 de la Constitución Política de Colombia establezca los criterios generales, al Congreso de la Republica, Expida Leyes Estatutarias en las siguientes materias: “A. Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; B. Administración de justicia; C. Organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, estatuto de la oposición y funciones electorales; D. Instituciones y mecanismos de participación ciudadana; E. Estados de excepción”, y de igual manera estableció el procedimiento que el Congreso de la Republica debe conservar, en el artículo 153 superior “La aprobación modificación o derogación de las leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse dentro de una sola legislatura.

Dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional de la exequibilidad del proyecto. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderla o impugnarla.” Esto quiere decir que a las leyes estatutarias el

constituyente le otorgó un rango superior a la ley ordinaria como lo ha expresado en Sentencia C-566 de 1993, el Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa:

“Su valor específico puede medirse si se tiene en cuenta por una parte las materias de que trata, que, como enseguida se verá son básicamente de alto contenido político. El constituyente no se ocupó de definir las ni de expresar su poder jerárquico frente a los demás tipos de leyes previstos en la carta política sino que entro directamente, en artículo 152, a señalar las materias que ellas regulan y el artículo siguiente el 153, a señalar el procedimiento especial al cual se somete su aprobación, derogación o motivación”.

La conceptualización que podemos inferir avizora que fueron múltiples los motivos que inscriben en este tipo especial de leyes bajo los cuales conviene destacar en cuanto inicialmente “Es la estructura legal adecuada” para el tratamiento de situaciones que reclaman una normatividad especial, además el mismo texto constitucional va a regular la técnica que en ausencia de una solución como la propuesta, inducirá a la prolijidad y al casuismo, lo cual es impropio a la severidad que debe caracterizar una Carta Política.

Así dada las cosas, según el constituyente la “Sentencia C-246 de 1993 la misma Corte Constitucional con ponencia del magistrado Fabio Morón Díaz”, en forma sucinta bajo los preceptos constitucionales “establece que la ley estatutaria representa una oportunidad para desarrollar cabalmente no solo los mandamientos constitucionales sino también la legislación Internacional en aquellos casos que requiera de desenvolvimientos concretos en nuestro orden interno”. Una razón adicional que consulta la complejidad del trámite para el perfeccionamiento de los instrumentos Internacionales, viene a salvar con creces la exigencias hechas por el constituyente para la expedición de una ley estatutaria.

Precisando lo anterior, se puede aproximar al concepto de ley estatutaria, afianzándose en el artículo 152 de la Constitución, donde se define el criterio material en referencia a los diferentes temas que conforman el objeto de la ley estatutaria y en ese mismo orden el artículo 153 superior, contempla un criterio de naturaleza formal para la aprobación modificación o derogación de una ley de esta índole, y concluye que una ley estatutaria deberá su trámite realizarlo en una sola legislatura.

Con estos elementos podemos llegar a manifestar que el pensamiento constituyente; tuvo a bien conferirle la importancia meridiana que el Congreso de la república, tuviera una vinculación protagónica en el desarrollo de temas de singular trascendencia; bajo este razonamiento al definirse la temática, que se

pretende desarrollar será de imperiosa necesidad tener en cuenta la combinación de criterios material y formal que ocuparan en la escala jerárquica la ley estatutaria frente a la ley ordinaria, donde la primera e forma expresa se reserva su campo de aplicación en determinadas materias, de donde surge una característica excepcional, dentro de la cualificación y derogación del principio democrático que solo admite se admite en casos excepcionales; situación que ha hecho eco en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, donde con lujo de detalles hace una interpretación restrictiva de la reserva cuando trata de materias electorales; y la ley estatutaria para su aprobación reforma o derogación ha hecho un procedimiento muy exigente; es objeto por lo tanto de una específica modalidad de control previo de constitucionalidad y por lo tanto en ningún momento da la posibilidad de desarrollo de estas materias mediante decretos expedidos con base a facultades extraordinarias y menos cuando se trata de códigos.

Es innegable que el empeño imperioso de la Corte al referirse a las leyes estatutarias un avance notable en su concepción y por lo tanto la solución a los diferentes temas que conforma la base de futuros desarrollos será de interés público y de sumo cuidado en el devenir histórico de la normatividad Colombiana.

9.1 El Derecho De Petición Frente a La Jurisprudencia

La jurisprudencia es abundante y por lo tanto para el caso mencionaremos algunas de ellas que nos darán luz para resolver el problema planteado en esta investigación así por ejemplo el expediente T- 6757 de 1992 con ponencia del Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, establece los criterios de la aplicación del derecho de petición a entidades o particulares, y de esta manera elucubra una decisión de lo que implica el artículo 23 de la Constitución Política donde se señala, que el derecho de petición determina el derecho a obtener pronta resolución, lo cual no implica que está necesariamente tenga que ser favorable al peticionario. Lo que si compete a esta corporación, mediante el poder decisorio que la carta política le confiere como intérprete y guardiana de su integridad, es garantizar que los ciudadanos obtengan la pronta resolución de sus decisiones que preceptúa el mandato superior.

En igual forma en sentencia T- 011 de 1993 con ponencia del magistrado Dr. Alejandro Martínez Caballero manifiesta “Cuando la Constitución Colombiana habla de efectividad de los derechos se refiere al concepto de eficacia en sentido

estricto esto es que al hecho de que las normas determinen la conducta ciudadana por ellas prescrita y, además, logren la realización de sus objetivos es decir, realicen sus cometidos materiales y su sentido axiológico”.

El Magistrado Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, En sentencia T-105 de 1996, expresó que “el derecho de petición consagrado en la carta política de 1991, conserva en líneas generales la fórmula descrita en el artículo 45 de la Constitución anterior 1886. Sin embargo, la norma vigente contiene una innovación importante cual es la de permitir el ejercicio de este derecho ante las organizaciones privadas en los casos señalados por el legislador, con el fin de brindar una mayor garantía a los derechos fundamentales a los ciudadanos dicha innovación pretende a su vez aumentar el campo de aplicación del derecho de petición, que se encontraba limitado al ámbito del sector público, y darle una concepción más universal que haga viable una mayor participación y compromiso de los asociados en el desarrollo activo de los fines propios del Estado Colombiano”.³⁷

En sentencia T-279 de 1994, Mg. Eduardo Cifuentes Muñoz “el constituyente elevó el derecho de petición al rango de derecho constitucional fundamental de aplicación inmediata, susceptible de ser protegido mediante el procedimiento breve y sumario de la acción de tutela, cualquiera que resulte vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una Autoridad Pública. Y no podría ser de otra forma si tenemos en cuenta que el carácter democrático participativo y pluralista de nuestro Estado Social de Derecho puede depender en la práctica del ejercicio efectivo del derecho petición, principal medio de relacionarse los particulares con el Estado.”

9.2 Pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia Frente al Derecho de Petición

Como ya se ha manifestado en reiterados enunciados en este trabajo, la Constitución de 1991, elevó a derecho fundamental el derecho de petición en su artículo 23 a cuyo tenor manifiesta:

³⁷M. P. Naranjo Mesa, Vladimiro. sentencia T-105 de 1996

“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”.³⁸

Pero dentro del recorrido histórico de esta institución, también se consagró este derecho en el Estado colombiano, desde hace 180 años, cuando aparece por primera vez en la Constitución de Cúcuta de 1821 en el artículo 57, declara “la libertad que tienen los ciudadanos de reclamar sus derechos ante los depositarios de la autoridad pública, con la moderación y el respeto debido, en ningún tiempo será impedida, ni limitada” y posteriormente en la Constitución de 1886 se recogió en el artículo 45 donde de manera explícita e inequívoca se manifiesta: “toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades, ya sea por motivos de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.

El Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia le dieron a este derecho un desarrollo doctrinal donde se puede distinguir tres momentos que se pueden presentar fácilmente en forma independiente:

- 1.- El derecho de petición propiamente dicho en esencia, corresponde a toda persona que trate de peticiones generales que se realicen para establecer la convivencia social y pacífica.
- 2.- La petición administrativa que hace el titular del derecho a fin de obtener un reconocimiento y autorización para su ejercicio.
- 3.- La pretensión jurisdiccional que está sometida según los códigos procesales al respecto se precisará más adelante esta modalidad advertida en el derecho.

Aseverando que el derecho de petición se encuentra consagrado en la Constitución de 1991 en su art 23, pero también es muy cierto que está legitimado en el Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) en sus artículos 5, 33 y 75 y de igual manera en el Decreto 2150 de 1995 en su artículo 16, pero de igual forma en la Ley 1437 de 2011 en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en sus artículos del 4 al 54, y además en jurisprudencias producidas por la Corte Constitucional, Corte Suprema y el Consejo de Estado.

³⁸ Constitución Política de Colombia 1991, Art.23

Se puede afirmar que la Corte Suprema de Justicia en un principio se pronunció en diferentes oportunidades sobre el derecho de petición. Por lo general los fallos son de exequibilidad y su referencia siempre se hace a las facultades legales para regular el derecho o resaltar que las acciones judiciales son una modalidad específica del derecho.

El doctor José Cépeda, en su libro los derechos fundamentales en la Constitución de 1991, al referirse al derecho de petición, manifiesta: “en 1931, frente a la demanda de unas normas que creaban el registro de matrícula para poder ejercer la abogacía, la Corte consideró que no había violación del derecho de petición, porque la ley no impedía a las personas la presentación de peticiones respetuosas a la autoridad”.³⁹ Señaló que si la petición, por su naturaleza, requería la intermediación de un abogado, se podía elegir a cualquier abogado titulado.

Posteriormente una ley prohibía a los funcionarios públicos mostrar los expedientes a personas diferentes a las partes y a los abogados inscritos, con el argumento de que se negaba a las personas el derecho de estar al tanto de sus negocios y velar por sus intereses. Según la Corte, el legislador estaba facultado por la carta para reglamentar la profesión de abogado y la disposición acusada era parte de esa reglamentación, que si bien fijaba normas cuya conveniencia no le correspondía a ella estudiar en un asunto sobre inconstitucionalidad no limita de manera alguna el derecho de petición. Y la misma Corte en su pronunciamiento de fondo afirma al respecto sobre la norma acusada “a las partes, y aún a ciertas personas extrañas el derecho a ver y examinar personalmente o por medio de sus abogados, los expedientes en curso y por lo tanto los ciudadanos no tenían impedimento para presentar peticiones a la autoridades”.⁴⁰

En el mismo texto, el autor analizado afirma que transcurridos 20 años después frente a la demanda de una norma según la cual el menor podría comparecer ante el Juez en compañía de sus padres o de quien dependiera, sin intervención de abogado, la Corte señaló que no se prohibía el derecho de petición, ni se limitaba o violaba, sino que por el contrario se reconocía de modo amplio y suficiente a los padres tutores y curadores.⁴¹

³⁹ Cépeda Manuel José. Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991, Bogotá: Editorial Temis.

⁴⁰ Magistrado ponente Rosales. Luis Felipe. Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, 26 de mayo de 1931.

⁴¹ Magistrado ponente Ángel Martín Vásquez, Corte Suprema de Justicia. Sala Plena, 26 de mayo de 1931.

En 1976 se demandó una norma procedimental que ordenaba corregir las providencias decisorias de recurso de reposición y apelación o de consulta en la forma que estableciera para las liquidaciones de revisión, o aforo. Según la Corte el derecho petición no tenía reglamentación constitucional, la forma de expresarlo estaba definida a la ley y de tal manera que éste hubiera sido cumplido por la autoridad, la Constitución quedaba respetada.⁴²

En otro acontecimiento jurisprudencial, se ha demandado una norma que permitía litigar en causa propia y ejercer el derecho de petición sin abogado inscrito, la Corte considero que la norma acusada se ceñía al mandato constitucional que reconocía en forma expresa el derecho a toda persona y no solo abogados así en este caso se trata de intervenir en un litigio.⁴³

En 1984 ante una demanda de inconstitucionalidad, la Corte declaró la inexecutable de la expresión “si es verbal no se le dará trámite” esto hace referencia a una norma sobre peticiones incompletas del código contencioso administrativo. Consideró que se vulneraba el derecho de petición de las personas que nos supieran o no pudieran escribir”⁴⁴

Posteriormente la misma Corte establece que fuera de la regulación consagrada en el código contencioso administrativo, el legislador podía regular en forma especial el acceso de los periodistas a los documentos oficiales, con el fin de garantizar su amplia divulgación. Al decir de la Corte tenía sentido consagrar una preferencia a favor de quienes ejercen una profesión cuya función social es mantener a la comunidad debidamente informada.. Cuatro magistrados salvaron su voto, y adujeron que el artículo 45 de la Constitución de 1886 garantizaba el derecho de petición “toda persona” mientras que la norma acusaba un trato discriminatorio a favor de las periodistas (salvamento de voto).

Como colofón de este pequeño discernir jurisprudencial desarrollado por la Corte Suprema de Justicia, llegamos a un punto de corte conceptual, donde en 1987, la Corte Suprema declaro la exequibilidad de la norma que consagraba la figura del desistimiento en el código contencioso administrativo.

⁴² Magistrado Luis Sarmiento Buitrago, Corte Suprema de Justicia, Sala Plena 20 de mayo de 1976.

⁴³ Magistrado Ponente Gaona Cruz Manuel, Corte Suprema de Justicia, Sala plena 28 de julio de 1983.

⁴⁴ Magistrado ponente Alfonso Patiño Rosseli, Corte Suprema de Justicia, Sala plena, 22 de noviembre de 1984.

En esta ocasión la Corte aceptó que el legislador podía fijar “condiciones mínimas para decidir la petición, como exigir al peticionario que completará la información requerida por la administración en un lapso determinado, so pena de suprimir su desistimiento”⁴⁵

9.3 Pronunciamientos del Consejo de Estado Frente al Derecho de Petición

Bajo el manto protector y vigilante de la Constitución de 1986 el Consejo de Estado tuvo a bien pronunciarse evolutivamente en varias oportunidades sobre el derecho de petición y es así, en sus sabias providencias que determinó su alcance y la regulaciones y restricciones que lo vulneran.

Solo en 1931 en una forma trascendente el Consejo de Estado anuló una resolución que sancionaba a un ciudadano por faltarle al respeto a un gobernador. En aquella oportunidad, definió el alcance del adjetivo “respetuosas” que condicionaba el derecho de petición. Elocuentemente señaló que era un deber correlativo del derecho, ejercerlo respetuosamente y que si éste se incumplía cuando se atribuía a las autoridades procedimientos o propósitos que riñeran con la dignidad cargo.⁴⁶

El Consejo de Estado ha salido en defensa del derecho de petición en la medida en que rechazó la imposición de condiciones a su ejercicio y afirmó el deber de las autoridades de dar pronta resolución a las peticiones. En el año de 1951, confirmó la suspensión provisional de una resolución que ordenaba no dar trámite a la solicitud de petición sino no se anexaba un certificado de retiro. El Consejo en sus consideraciones manifestó que se encuentra violado el artículo 45 de la Constitución de 1886 por incumplimiento del mandato imperativo de responder. Afirmó que la oportunidad para decidir no dependía de haber probado lo que se demandaba, sino el cumplimiento de las etapas procedimentales. Concluyó que se violaba el derecho de petición cuando se impedía decidir sobre una solicitud mientras no se presentaba determinada prueba.

En 1969 se declaró la nulidad de una norma que condicionaba el reconocimiento de prestaciones sociales a la disponibilidad de fondos. Para el Consejo el art. 45

⁴⁵ Magistrado ponente Luis Fernando Alvarez, Corte Suprema de Justicia. Sala plena, 17 de septiembre de 1987.

⁴⁶ Magistrado ponente: Nicasio Anzola. Consejo de Estado, 14 de febrero de 1935.

de Constitución de 1986, al mismo tiempo que otorgaba un derecho a los ciudadanos para elevar peticiones a los funcionarios públicos, imponía a éstos la obligación de resolverlas en forma rápida, oportuna y precisa, accediendo a lo pedido o negándolo. En su opinión cualquier disposición obstaculizará el derecho y entrará la pronta resolución de las peticiones quebrantaba el precepto constitucional. En este caso la traba surgía de condicionar a los factores presupuestales la decisión sobre la petición de las prestaciones.⁴⁷

Según el Consejo de Estado el derecho de petición era un derecho fundamental susceptible de desarrollo legal para hacerlo eficaz, pero ni el propio legislador podía alterarlo o modificarlo en sus aspectos esenciales, so pretexto de desarrollarlo. Afirmó que no se podía condicionar su ejercicio ya que este significaba una restricción y, por lo tanto, una alteración del derecho⁴⁸. Este pronunciamiento fue realizado por el Consejo de Estado que consideró violatoria del derecho una resolución que exigía a las radiodifusoras comerciales la presentación de un certificado de paz y salvo por conceptos de derecho de autor, para adelantar cualquier trámite ante el Ministerio de Comunicaciones.

Finalmente el Consejo de Estado ha reiterado en varios de sus fallos plantea que es deber de las autoridades dar pronta resolución a las peticiones y no implicaba que debía responder a un determinado sentido, así lo sostuvo al no declarar la nulidad de unos actos administrativos de la Cámara de Comercio de Tuluá y de la Superintendencia de Industria y Comercio referentes a la expedición de un certificado de existencia y representación de una sociedad que incluía la constancia de encontrarse embargado el interés de uno de los socios. Para el Consejo el derecho de petición era un derecho de audiencia, que no predeterminaba el sentido de la respuesta pues lo importante era que éste se diera.⁴⁹

⁴⁷ Magistrado ponente Andrés Holguín Holguín. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, 30 de enero de 1969.

⁴⁸ Magistrado ponente: Carlos Galindo Padilla. Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, 28 de noviembre de 1973

⁴⁹ Magistrado ponente Humberto Mora Osejo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, 26 de julio de 1977.

En 1980, confirma un auto que rechazaba una demanda por falta de competencia, “el Consejo reiteró que la acción era una modalidad de derecho de petición, que al ser ejercida producía una primera decisión judicial de admisión o de rechazo dependiendo si se reunía o no los requisitos de admisibilidad para conformar debidamente el proceso. Concluyó que si se rechazaba la demanda, se respetaba el derecho de petición pues se había dado una respuesta”.⁵⁰

9.4 Características Generales de la Jurisprudencia

Entre las principales encontramos: que la Corte Suprema en sus sabías decisiones expresadas mediante sentencias queda claro que el legislador tenía facultades para regular el derecho de petición. Sin embargo, dentro de la mentalidad organicista que caracterizaba la interpretación de la Constitución de 1886, la Corte no estableció criterios sobre el tipo de regulaciones constitucionales admisibles. Tampoco estudió si determinados procedimientos o el exceso de formalidades podían efectuar la esencia del derecho. Solamente en una ocasión la Corte declaró inexecutable una norma que ordenaba no dar trámite a peticiones verbales.

Por el contrario, el Consejo de Estado mostró una mayor posibilidad frente a las violaciones del derecho de petición derivadas de procedimientos y formalismos. Reiteradamente rechazó diferentes tipos de condicionamiento de carácter administrativo que entraban el ejercicio del derecho está muy valiosa jurisprudencia aún sigue conservando su vigencia bajo la Constitución de 1991, puesto la norma que define el derecho de petición se mantiene prácticamente igual en lo que respecta a las peticiones dirigidas a autoridades públicas.

En el epílogo de este análisis, se requiere hacer una reflexión de carácter axiomático del derecho de petición planeado en la norma que inspiró la Constitución de 1886, en su artículo 45, la cual conservó la misma fórmula a la largo tradición histórica constitucional. Este derecho ha constituido una vía directa de acceso a las autoridades. Ha sido la base de las acciones ante la justicia y de las actuaciones frente a las autoridades administrativas para solicitar la protección de derechos.

⁵⁰ M.P. Galindo Pinilla, Carlos. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, 26 de marzo de 1980.

El derecho de petición también ha servido a todos los ciudadanos como instrumento para ejercer sus derechos políticos y participar en la vida democrática del país. Pero como en una democracia participativa adquiere capital importancia el poder de fiscalizar a las autoridades, de conocer sus actos de impugnar sus decisiones y de manifestar su apoyo o su rechazo a la gestión oficial, el derecho de petición es la institución llamada a recibir una mayor protección en su faceta social, política y cultural. La nueva norma amplía el alcance del derecho de petición al facultar al legislador hacerlo extensivo ante las organizaciones particulares con ello se busca garantizar los derechos fundamentales de las personas frente a entidades privadas. Así se asegura la existencia de acceso a toda persona que tenga una relación con una asociación, porque está vinculada a ella o porque es cliente de la misma, para permitirle presentar una solicitud, una queja, o un recurso cuando sienta que sus derechos han sido vulnerados por los actos de los representantes de la organización.

Durante los estados de excepción puede sufrir necesarias limitaciones derivadas de la situación de anormalidad. La ley estatutaria con sus respectivas garantías y la Corte Constitucional determinará aquellas que son razonables constitucionalmente admisibles. Este precepto tendrá que tenerse en cuenta cuando se expida la nueva ley estatutaria del derecho de petición que en los próximos días entrará a debatirse en el senado de la república por cuanto la Corte Constitucional declaró inexecutable la institución del derecho de petición consagrado en la Ley 1437 de 2011 por cuanto se trataba de reglamentar un derecho fundamental y éste según la Constitución de 1991 solamente se puede realizar mediante una ley estatutaria, por ser un derecho fundamental, que el Honorable Congreso de la República, debió de expedirse mediante una ley estatutaria y no como una ley ordinaria. Es decir debió ser aprobada por la mayoría absoluta, dentro de la misma legislatura y someterse al control de constitucionalidad ejercido por la Corte, tal como es expresado en el art. 152 de la Carta Política. Por esta potísima razón la Corte mediante Sentencia C-818 de 2011 optó por declarar inexecutable los artículos 10 (parcial) 13 – 33 y 309 (parcial), pero para evitar los traumatismos que la aplicación inmediata de esta decisión pueda generar, ha decidido la Corte, diferir sus efectos hasta el 31 de diciembre de 2014, a la espera que el Congreso expida el nuevo estatuto.

9.5 Evolución y Cambios en la Nueva Concepción del Derecho de Petición

El significado del núcleo esencial del derecho de petición enunciado en la nueva norma, no varía en términos sustanciales de la Constitución de 1886, anteriormente, el derecho de petición se encontraba limitado al ámbito del sector público en la medida que solo podía ser ejercido frente a las autoridades. El avance en 1991 reside en que la nueva norma extiende su alcance frente a las organizaciones particulares.

Esto hace que se produzca un gran progreso en la concepción del derecho de petición. La ampliación del ámbito en el cual opera este derecho a los centros de poder privado, es una nueva medida de protección al individuo que en ocasiones se encuentra en una situación de enorme vulnerabilidad frente a poderes privados. De otro lado, al extender su ámbito se va a estimular la conciliación de intereses y la solución de conflictos antes de que los desacuerdos entre los individuos y las organizaciones particulares tramite procesos judiciales. También permite que el individuo disponga de mayores elementos de juicio para defenderse de la arbitrariedad.

Además esta nueva concepción amplía el derecho de petición creando nuevos canales para la participación ciudadana. La nueva norma tiene por objeto democratizar las relaciones al interior de las organizaciones particulares y quienes dependen transitoria o permanentemente de las decisiones que éstas adopten. La ampliación de los principios democráticos en la nueva Constitución trasciende de la esfera estatal para alcanzar todos los espacios vitales de los individuos en la sociedad.

Por último es de vital importancia señalar que aunque las acciones populares no son una manifestación de derecho de petición, al decir del doctor Manuel José Céspedes la asamblea constituyente debía consagrarlas en una norma especial para resaltar su función de instrumentos de protección de los derechos colectivos. Lo mismo sucedió con otras acciones que conforman el abanico de protección de los derechos constitucionales⁵¹

La jurisprudencia colombiana, notablemente la del Consejo de Estado es ilustrativa de las cuestiones que puede sufrir en la aplicación del derecho de petición. En el derecho comparado no se encuentran fallos que puedan cumplir esa función, salvo en los que tiene que ver con el acceso a los documentos

⁵¹ Constitución de 1991, artículos 86,87 y 89.

públicos, un tema que concierne más a las circunstancias de información en el sistema democrático.

A manera de ejemplo traemos a colación algunas sentencias que profundizan el tema mencionado:

1. Sentencia T-12 del 25 de mayo de 1992, Sala Tercera de Revisión. En esta sentencia hace una clara afirmación cuando expresa “es un derecho cuya protección puede ser demandada, en casos de violación o amenaza por medio de acción de tutela”⁵².

Desde luego, presupuesto indispensable para que la acción prospere, éstos actos u omisiones de la autoridad en cuya virtud se impida o se obstruya el ejercicio del derecho o no se resuelva oportunamente sobre lo solicitado.

Pero no se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario aunque la respuesta sea negativa.

2. Sentencia T-426 del 24 de junio de 1992, Corte Constitucional. Frente al derecho de petición sostiene que el respeto al núcleo esencial del derecho de petición debe ser “el ejercicio efectivo del derecho de petición supone el derecho de obtener una pronta resolución. Las dilaciones indebidas en la tramitación y respuesta es una solicitud que constituye una vulneración de este derecho fundamental”⁵³.

El derecho a obtener una pronta resolución hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental de petición; sin la posibilidad de exigir una respuesta rápida y oportuna carecería de efectividad este derecho. Por otra parte, en ejercicio de su atribución de regular los derechos fundamentales (Art. 152 CP), el legislador no podrá afectar el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta, en este caso, la exigencia de una pronta resolución”.

A la luz de la doctrina constitucional sentada por la Corte Constitucional, son de recibo los siguientes enunciados.

⁵² Sentencia T-12 del 25 de mayo de 1992, Sala Tercera de Revisión.

⁵³ Sentencia T-426 del 24 de junio de 1992. Corte Constitucional.

- La protección puede ser demandada por medio de la acción de tutela, para lo cual es presupuesto indispensable la existencia de actos u omisiones de la autoridad que obstruya el ejercicio del derecho o no resuelva oportunamente sobre lo solicitado.
- No se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa.
- El derecho a obtener una pronta resolución hace parte del núcleo esencial del derecho de petición y de aquel depende la efectividad de este último.
- El legislador al regular el derecho fundamental de petición no puede afectar el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 23 de la Constitución de 1991, ni la exigencia de pronta resolución.

3. Sentencia T-495 de 1992, Corte Constitucional. En esta sentencia la Corte se ha pronunciado como en distintas ocasiones sobre el alcance y el ejercicio del derecho de petición:

En varias sentencias se ha reconocido su carácter de derecho fundamental, igualmente, ha destacado que los límites y regulaciones de su ejercicio únicamente pueden estar contenidas en la ley, siempre y cuando esta no desborde los precisos marcos que la misma Constitución consagra. Por cuanto respeta a las modalidades conexas de su ejercicio ha establecido, por ejemplo que el acceso a los documentos públicos hace parte de su núcleo esencial, siempre y cuando la petición sea razonable. Posteriormente en la sentencia T-315 de 1993, Esta misma Corte, por intermedio de sus salas de revisión, ha tenido oportunidad de precisar las normas esenciales que caracterizan la pronta resolución como parte integrante del derecho de petición a saber: “a) su pronta resolución hace verdaderamente efectivo el derecho de petición. b) Es una obligación inexcusable del Estado resolver prontamente las peticiones presentadas por los ciudadanos. c) Únicamente la ley puede fijar los términos para que las autoridades resuelvan prontamente las peticiones. Ello se desprende del carácter constitucional y fundamental que tiene este derecho. d) cuando se habla de pronta resolución, quiere decir que el Estado está obligado a resolver la petición no simplemente a expedir constancias de que las recibió. Sin embargo, el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso y, en esa medida podrá ser positiva o negativa. La obligación del Estado no es acceder a la petición sino resolverla”, (Sentencia T-495 de 1992).

4. Sentencia T-126 A de 1994, Corte Constitucional. Trata de la reglamentación del ejercicio del derecho de petición el cual se encuentra consagrado en el art. 23 de la Constitución, como ya se ha manifestado en reiteradas ocasiones el derecho o la facultad que toda persona tiene para presentar peticiones de manera respetuosa a las autoridades organizaciones privadas por motivos de interés general o particular y a obtener una pronta resolución.

Así, el derecho de petición tiene dos destinatarios: las autoridades o las organizaciones privadas. En cuanto a éstos últimos ya la Corte en su sentencia No. T-507 de 1993 con ponencia del doctor Alejandro Martínez Caballero, ha señalado que: cuando las organizaciones privadas no actúan como autoridad y cuando las actividades desarrolladas satisfacen un servicio público.

Cuando las organizaciones privadas no actúan como autoridad. Las organizaciones privadas como sujeto pasivo del derecho de petición solo opera cuando se de la reglamentación por parte de la ley, teniendo como función el garantizar los derechos fundamentales, así esta condición refleja la dimensión de garantía que tiene la petición, naturaleza reconocida por la doctrina, además del derecho.

“Entonces, el derecho de petición, debe decirse que es vinculante en principio solamente para las autoridades públicas, aunque la misma norma prevé la posibilidad de extender la figura, si así lo quiere el legislador a las organizaciones privadas y para el único objeto de garantizar los derechos fundamentales”.

Cuando las organizaciones privadas en razón al servicio público adquieren el status de autoridad. En este caso, aun siendo un particular el destinatario de la tutela, el trato es el mismo que frente a una autoridad pública.

El artículo 85 de la C.P. que enumera los llamados “derechos de vigencia inmediata”, incluye al derecho de petición como uno de ellos, pero ésta especial consagración debe ser entendida frente a las autoridades y no a los particulares u organizaciones privadas.

Por lo tanto, cuando un particular en ejercicio del poder público vulnera o amenaza el derecho fundamental de petición, estamos frente a los establecidos en el inciso primero del artículo 23 constitucional y por lo tanto es procedente la acción de tutela porque la acción u omisión proviene de una autoridad pública.

5. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección quinta, Sentencia radicación No. 2009-00135-01 (AC) Consejera ponente: Susana Buitrago Valencia, manifiesta que la Constitución Política en su artículo 86 consagró una acción judicial especial para facilitar la garantía inmediata de los derechos fundamentales, la cual esta dotada de un procedimiento breve y sumario que tiene como rasgos esenciales la subsidiaridad y residualidad, porque solo procede sino existe otro mecanismo judicial ordinario de defensa de los derechos que se encuentran amenazados o conculcados.

No obstante esta causal de improcedencia se excepciona a las voces del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, cuando el reclamo de protección se propuso como un mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio eminente que será valorado por el juez constitucional según las circunstancias en las que se encuentran el actor a fin de establecer que el medio judicial ordinario no resulta idóneo para evitarlo o remediarlo.

Esta corporación anticipa que la sentencia de primera instancia será confirmada, para efectos de sustentar esta decisión la sala pone de presente, que en el caso objeto de estudio, si bien el accionante dice haber solicitado de forma verbal ante la secretaria de tránsito y movilidad de Dos Quebradas la inspección de sus licencias de conducción en el registro nacional de conductores, es lo cierto que no proporcionó la información necesaria para determinar las circunstancias en que fue presentada dicha petición, en concreto la fecha de presentación y el funcionario que lo atendió.

La anterior precisión constituye argumentos suficientes para desechar de forma desfavorable los motivos de reparo que la parte actora formuló contra la sentencia de primera instancia de la siguiente forma.

La Sala recuerda que el núcleo esencial del derecho de petición, que, en efecto puede ejercerse de manera escrita o de forma verbal, radica la garantía a obtener una respuesta oportuna y de fondo de parte de la autoridad obligada por la Constitución o la ley atender las peticiones que formula los ciudadanos. por consiguiente ese derecho fundamental se entiende vulnerado cuando la entidad no responde la petición en forma oportuna, no resuelve de fondo la cuestión planteada o comunica eficazmente lo resuelto al peticionario, sin embargo, también recuerda que para obtener la protección de derecho fundamental vía de acción de tutela, es necesario que se demuestre así sea en forma sumaria, que la solicitud ya escrita, ya verbal, efectivamente tuvo lugar y para ello que fue

formulada ante el servidor público que correspondía, en la sede donde este ejerce sus funciones dentro del horario hábil y que de la petición quedó registrado, es decir, que fue radicada o que existió constancia de esto.

Por lo tanto el solicitante está obligado a acreditar como mínimo tanto que efectuó la solicitud en cuestión, como la fecha en que fue registrada o radicada. Así, ante la exigencia sobre su atención, a la entidad demandada le compete demostrar, según el caso, que contrario a lo dicho por la parte actora, la petición si fue contestada de fondo, de forma oportuna y que además, fue debidamente comunicada”.

6. Consejo de Estado, Sentencia 2009-00908-01 (AC). Sección II, Subsección A, Consejo ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. En esta sentencia al referirse al derecho de petición manifiesta “en no pocas oportunidades tanto la jurisprudencia de la corporación como la de la jurisprudencia constitucional han desarrollado el alcance y núcleo esencial del derecho fundamental de petición, consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, conforme a la cual: “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener una pronta solución (...)”.⁵⁴

En este sentido, el derecho de los ciudadanos de elevar peticiones respetuosas a las autoridades no solo efectiviza el derecho en si mismo, sino que desarrolla otros como el derecho a la información, estableciendo lazos de comunicación entre las autoridades públicas y los ciudadanos, en cumplimiento de los fines estatales de constituir sociedades democráticas y participativas; de forma tal que el derecho de elevar peticiones y su correlativa respuesta comporta un deber de las autoridades de resolver los planteamientos formulados por el peticionario en razón de dinamizar y efectivizar las funciones y finalidades de cada autoridad estatal.

La naturaleza de este derecho señala el Consejo que entraña cuatro elementos del núcleo esencial: “a) La posibilidad cierta y efectiva de elevar peticiones a las autoridades sin que éstas se nieguen a tramitarlas, b) Recibir las respuestas en el término establecido en el ordenamiento jurídico. c) Que la autoridad de respuesta

⁵⁴ Magistrado Ponente Gómez Aranguren. Gustavo Eduardo. Sentencia 2009 00908-01. Consejo de Estado, Sección II, Subsección A.

material de fondo a lo solicitado, con plena coherencia entre lo solicitado y lo resuelto, d) La pronta pronunciación de lo decidido”.⁵⁵

CONCLUSIONES

⁵⁵ Ibidem.

- El Estado actual del desarrollo humano se hace necesario la concientización de gobernantes y gobernados sobre los derechos y garantías inherentes a la persona y la forma como se hace efectivos, así las cosas, la participación en la vida pública no debe limitarse a lo imprescindible entendiendo por tal aquello que no afectan en lo personal. El fortalecimiento de una democracia se produce como consecuencia de la utilización, lo más frecuente posible de los instrumentos que el sistema pone en manos de las personas para que participen en las decisiones públicas, así entonces como evolucionó la persona y sus relaciones con sus semejantes, como también con las instituciones y en conclusión con el Estado, el derecho de petición ha evolucionado notablemente hasta convertirse en derecho fundamental, donde debe ser aplicado acorde con las directrices constitucionales que demandan un cumplimiento efectivo de la figura que se ve vulnerada cuando la petición no es contestada a tiempo o la respuesta ofrecida se aleja de los contenidos solicitados.
- El derecho de petición como derecho fundamental debe ser aplicado acorde con las directrices constitucionales que demandan un cumplimiento efectivo de la figura que se vulnera, pero en caso de que la petición no sea procedente por falta de competencia del organismo requerido debe informarse al peticionario cual es la instancia indicada para ello, los pasos a seguir o mejor aún remitir la solicitud notificando tal situación al ciudadano, esta figura es nueva y por lo tanto ha sido la evolución de esta institución que la volvió perentoria para éstos casos.
- La Constitución de 1991 en su artículo 85, establece que son de aplicación inmediata los derechos consagrados en este caso en el artículo 23 y por lo tanto el derecho de petición es de aplicación inmediata su desconocimiento además, de ser demandable por vía de acción de tutela debe acarrear una sanción de carácter disciplinario para el funcionario competente.
- Esta investigación ha tenido la fortuna de recorrer una amplia bibliografía acerca de la temática, lo que ha permitido con claridad meridiana hacer un juicio reflexivo a la evolución del derecho de petición especialmente en el Decreto 01 de 1984, y para culminar en la ley 1437 de 2011, que será en el 2014 una ley estatutaria que rijan los destinos del derecho de petición en el quehacer administrativo y judicial del Estado Social y Democrático de Colombia.

BIBLIOGRAFÍA

Agudelo Ramírez, Martín. El problema de la fundamentación filosófica de los derechos humanos: bases Ontológicas, Bogotá: Temis, 2011 págs.- 39, 60 – 63, 163.

Arias Patiño, Oscar Hernán et al. El Derecho de Petición y la Resolución de Recursos en Vía Gubernativa. Pereira, Universidad Libre Seccional, 2010.

Bulla Romero, Jairo Enrique. Derecho de Petición, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2010.

Cepeda E. Manuel J. Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991. Editorial Temis S.A., segunda edición, Bogotá, 1997.

Cifuentes Muñoz, Eduardo. Sentencia T-426 de 1992, Corte Constitucional, Bogotá, 1992.

Colombia. Constitución Política de Colombia de 1991, Editorial IMPRE ANDES S.A., Bogotá 1994.

Colombia. Constitución Política de Colombia de 1886, Colección Pequeño Foro, 1979, pag.22

Colombia. Código Contencioso Administrativo Ediciones Jurídicas, Decreto 01 de 1984.

Consejo Superior de la Judicatura. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Derecho de Petición en Interés General y en Interés Particular. Universidad Sergio Arboleda. 2000.

Cabra Salinas, Edgar Saul. Derecho de Petición. Bogotá: Universidad de la Sabana, Fac. de Derecho, 1990.

Concejo de Bogotá. D.E. Acuerdo No. 3 de 1987.

Chinchilla Herrera Tulio Elí. ¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?, Editorial TEMIS, 1999, páginas 58-62.

Chile. Biblioteca del Congreso Nacional: Departamento de Estudios, extensión y publicaciones. El Derecho de Petición en la Constitución de 1980 y en la legislación de España, Estados Unidos y Francia, 2003

Solana Sierra, Jairo Enrique. *Práctica Administrativa*, Ediciones Doctrina y Ley Limitada, séptima edición, Bogotá D.C., 2002.

Pérez Escobar, Jacobo. *Derecho Constitucional Colombiano*, Editorial Temis S.A., quinta edición, Bogotá 1997.

Villegas Arbeláez, Jairo. *Derecho Administrativo Laboral*, Volumen II, sexta edición, editorial Leguis, Bogotá, 2004.

Monroy Cabra, Marco Gerardo. *La Interpretación Constitucional*. Editorial Librería Ediciones del Profesional Limitada, segunda edición, Bogotá, 2005.

Red de Promotores de Derechos Humanos. *El Estado Social y Democrático de Derecho y Los Derechos Humanos*. Defensoría del Pueblo, segunda edición, Bogotá, 2005.

Malo Garizabal, Mario Madrid. *Estudios sobre Derechos Fundamentales*, serie textos divulgación No. 11, editorial Ciudadano Laurent Céspedes, Defensoría del Pueblo.

Tafur Galvis, Álvaro y Otros. *Derecho Constitucional y Administrativo en la Constitución Política de Colombia*, Ediciones Rosaristas. Primera edición, Bogotá, 1997.

Monroy Cabra, Marco Gerardo. *Sentencia T-630 de 2002*, Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, Bogotá, agosto 8 de 2002.

Hernández Galindo, José Gregorio. *Sentencia T-567 de 1992*, Corte Constitucional 1992, Bogotá, 1992.

Naranjo Meza, Vladimiro. *Sentencia T-396 de 1993*, Corte Constitucional, Bogotá, 1993.

Martínez Caballero, Alejandro. *Sentencia T-395 de 1998*, Corte Constitucional, Bogotá, 1998.

Morón Díaz, Fabio. *Sentencia T-1478 de 2000*, Corte Constitucional, Bogotá, 2000.

Habermas, Jürgen. *Facticidad y validez: Sobre el derecho y el Estado democrático...*Valladolid: Trota, 2000.

Márquez Estrada, José Wilson et al. *Eficacia del derecho de Petición como Habeas Data*, Fundación Universitaria Antonio de Arévalo, 2011,

Decreto 01 de 1984, Código Contencioso Administrativo.

Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Vidal Perdomo, Jaime. La evolución del derecho administrativo en la segunda mitad del siglo XX, Bogotá: Temis, 999

Pretelt Ch. Jorge Ignacio. El derecho fundamental ante los particulares, Sentencia T- 087 de 2010.

Retortillo Baquer, Lorenzo Martín. La Evolución de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea, Conferencia I, 2009

Sentencia C- 372 de 2001, exp. D8274

Sentencia T- 1006, Corte Constitucional

Sentencia T- 1058 de 2004, Corte Constitucional

Sentencia T – 105 de 1996, Corte Constitucional

Sentencia T - 426 de 1992, Corte Constitucional