

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA**

Tunja, 17 NOV 2016

Demandante : YANETH CARDOZO RODRIGUEZ
**DEMANDADO : DIRECTOR SECCIONAL DE FICALÍAS
DE BOYACÁ**
**VINCULADO : ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y
CARCELARIO DE SOGAMOSO**
RADICACIÓN : 150013333011201600151-00
ACCIÓN DE TUTELA

ASUNTO A RESOLVER:

Decide el Despacho en primera instancia la acción de tutela instaurada por la ciudadana YANETH CARDOZO RODRÍGUEZ, quien actúa como agente oficiosa del señor SEGUNDO FRANCISCO CARDOZO MUNEVAR, en contra de la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá.

1. La solicitud de amparo (fl. 1-3):

La señora YANETH CARDOZO RODRÍGUEZ, acude en ejercicio de la acción constitucional para procurar la tutela del derecho fundamental de petición presuntamente vulnerado a su padre Segundo Francisco Cardozo Munevar, por la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá, al no dar respuesta a la petición por el incoada el 22 de agosto del 2016.

La parte actora funda sus pretensiones principalmente en el hecho de que el 22 de agosto de 2016, el señor Segundo Francisco Cardozo Munevar, quien se encuentra privado de la libertad en la cárcel de Sogamoso, formuló derecho de petición ante la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá, solicitando el cambio de radicación del proceso penal en su contra en los términos del artículo 46 del Código de Procedimiento Penal, sin que a la fecha de presentación de la presente acción de tutela se hubiese dado respuesta a lo solicitado (fl. 1-2).

2. Trámite procesal surtido en primera instancia (fl. 7-8):

Mediante providencia del tres (3) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), el Despacho dispuso admitir la presente acción constitucional y ordenó surtir las notificaciones correspondientes.

3. Respuesta de la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá (fl.

17-18): Por escrito radicado el 04 de septiembre de los corrientes, la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá, informó que ante la Fiscalía General de la Nación, figura que en la ventanilla única de correspondencia con sede en la ciudad de Tunja, se allegó derecho de petición formulado por el señor SEGUNDO FRANCISCO CARDOZO, del cual se corrió traslado a la subdirección Seccional de Fiscalías y Seguridad ciudadana por ser de su competencia.

La Subdirección Seccional de Fiscalías y de Seguridad Ciudadana de Boyacá, mediante Oficio No. 0595 del 3 de noviembre de 2016, dio respuesta al señor Segundo Francisco Cardozo Munevar, indicándole que el trámite para cambiar de fiscal se efectúa a través de una solicitud de variación de asignación, la cual es del resorte exclusivo del Fiscal General de la Nación; agregó que la anterior respuesta fue debidamente notificada al peticionario el 03 de noviembre de 2016, en el establecimiento carcelario en que se encuentra recluso.

Con fundamento en lo anterior solicitó se declare improcedente la acción de tutela incoada.

CONSIDERACIONES:

1. Problema jurídico:

Corresponde al Despacho establecer si el derecho fundamental de petición del ciudadano SEGUNDO FRANCISCO CARDOZO MUNEVAR, fue vulnerado por parte de la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá, con ocasión de la falta de respuesta oportuna a la petición presentada el pasado 22 de agosto de 2016.

Para desatar el problema jurídico, el Despacho abordará los siguientes aspectos:

2. Marco jurídico y jurisprudencial:

▪ Naturaleza de la acción de tutela:

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1834 de 2015, como mecanismo directo y expedito para la protección de derechos fundamentales constitucionales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los mismos, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

Este mecanismo procesal está dotado de una serie de características que lo hacen particular frente a los demás mecanismos procesales instituidos en el ordenamiento para la defensa de los derechos de los ciudadanos. Entre estas características se pueden destacar la titularidad *in genere*: puede ser instaurada por cualquier persona sea natural o jurídica; se ventila mediante un procedimiento breve, preferente y sumario que *garantiza a la persona la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales*¹, materializando con ello el principio de inmediatez que implica una pronta respuesta; y finalmente, una de sus principales características es la subsidiariedad, que efectiviza su procedencia de manera directa siempre y cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial, o bien de manera indirecta cuando a pesar de existir otro medio se configure la existencia de un perjuicio irremediable.

▪ **El derecho fundamental de petición.**

El derecho fundamental de petición encuentra su consagración expresa en el artículo 23 de la Constitución Política, en los siguientes términos:

"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".

Al respecto, resulta ilustrativa la sentencia C-951 de 2014 que reitera y sintetiza la línea jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto del núcleo esencial del derecho de petición²:

¹. Corte Constitucional. Sentencia T 559 de 1992.

². Entre muchas, Corte Constitucional, Sentencias T-377 de 2000, T-249 de 2001, T-1006 de 2001, T-1089 de 2001, T-046 de 2004, T-259 de 2004, T-814 de 2005, T-737 de 2005, T-147 de 2006, T-124 de 2007, T-610 de 2008, T-198^a de 2010, C-818 de 2011, T-814 de 2012, T-149 de 2013, T-101 de 2014.

"En el derecho de petición, la Corte ha indicado que su núcleo esencial se circunscribe a: i) la formulación de la petición; ii) la pronta resolución, iii) respuesta de fondo y iv) la notificación al peticionario de la decisión.

(i) Formulación de la petición: el derecho de petición "protege la posibilidad cierta y efectiva de dirigir a las autoridades o a los particulares, en los casos que determine la ley, solicitudes respetuosas, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas". Por tanto, los obligados a cumplir con este derecho tienen el deber de recibir toda clase de petición, puesto que esa posibilidad hace parte del núcleo esencial del derecho.

(ii) Pronta resolución: las autoridades y particulares tienen la obligación de responder las solicitudes presentadas por las personas en el menor plazo posible, sin que este exceda el tiempo legal, interregno que el Código Contencioso Administrativo y la Ley 1437 de 2011 fijaron en días 15 hábiles. La Corte ha comprendido que el plazo de respuesta del derecho de petición debe entenderse como un tiempo máximo que tiene la administración o el particular para resolver la solicitud, de modo que ellos pueden responder la petición antes del vencimiento de dicho interregno. Entonces, hasta que ese plazo transcurra no se afectará el derecho referido y no se podrá hacer uso de la acción de tutela.

(iii) Respuesta de fondo: dentro del núcleo esencial del derecho de petición se encuentra la obligación que tienen las autoridades y los particulares de responder de fondo las peticiones de forma clara además de precisa. Tal deber es apenas obvio, pues de nada serviría reconocer a la persona el derecho a presentar peticiones si estas no deben resolverse materialmente.

La jurisprudencia de la Corte ha precisado que la respuesta de los derechos de petición debe observar las siguientes condiciones para que sean considerada válida en términos constitucionales: (i) **clara**, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) **precisa**, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) **congruente**, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y (iv) **consecuente** con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se

ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente.

(...) esta Corporación ha precisado que la falta de competencia de una autoridad para desatar un asunto no sirve de sustento para desatender un derecho de petición. En esos eventos, la administración deberá fundamentar la carencia de competencia, remitir a la entidad que tiene la potestad para tramitar el asunto e informar de esa decisión al peticionario.

(...) Ahora bien, en materia de respuesta de fondo a las solicitudes, la Corte ha advertido que la resolución de la solicitud no implica otorgar lo pedido por el interesado. Lo anterior, en razón de que existe una diferencia entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido (...).

(iv) Notificación de la decisión: El ciudadano debe conocer la decisión proferida por las autoridades para ver protegido efectivamente su derecho de petición, porque ese conocimiento, dado el caso, es presupuesto para impugnar la respuesta correspondiente. La notificación es la vía adecuada para que la persona conozca la resolución de las autoridades, acto que debe sujetarse a lo normado en el capítulo de notificaciones de la Ley 1437 de 2011. "Esta obligación genera para la administración la responsabilidad de actuar con diligencia en aras de que su respuesta sea conocida. (...)"³

En cuanto a los términos otorgados a las autoridades para proferir respuesta, la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición establece que los términos para resolver peticiones son:

Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya

³. Corte Constitucional, Sentencia C-951 de 2014.

no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Parágrafo. *Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.*

3. CASO CONCRETO:

Ahora bien, al descender al caso concreto, una vez revisado el expediente de la acción constitucional de la referencia, el Despacho encuentra acreditados los siguientes hechos relevantes:

- El 22 de agosto de 2016, el señor Segundo Francisco Cardozo Munevar, presentó petición ante la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá (fl. 16), donde solicitó el cambio de radicación del proceso referenciado bajo el consecutivo No. 15759600223201202617, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 46 del Código de Procedimiento penal, con fundamento en que no existían garantías para su juicio.
- Mediante Oficio DS-25-21-0595 de 03 de noviembre de 2016 el Subdirector Seccional de Fiscalías y Seguridad Ciudadana dio respuesta a lo peticionado informando que en cuanto al cambio de radicación establecido en el artículo 46 del Código de Procedimiento Penal, dentro de la noticia Criminal No. 157596002232012302617, se debía estar dentro de las circunstancias descritas en la referida norma, es decir, que "existan circunstancias que puedan afectar el orden público, la imparcialidad o la independencia de la administración de justicia, las garantías procesales, la publicidad del juzgamiento, la seguridad o integridad personal de los intervinientes, en especial de las víctimas, o de los servidores públicos..." y conforme a lo señalado en el artículo 47 ibídem la solicitud debía presentarse ante el Juez de la causa, antes de dar inicio a la audiencia de juicio oral, con fundamento en lo cual le sugirió al accionante que así lo hiciera a través de su abogado defensor.

Indicó igualmente que si lo pretendido por medio de la petición refería a la variación de asignación (cambio de Fiscal) la misma debía realizarse

bajo los parámetros establecidos en la Resolución No. 0689 del 28 de marzo de 2012, señalando las razones objetivas calificables como excepcionales que impliquen una afectación al normal desarrollo de la actuación que no puedan ser superadas a través de otros procedimientos o instituciones previstos en la ley.

Señaló que una vez verificada la base de datos del –SPOA- se estableció que ya se había fijado fecha para la audiencia de juicio oral por lo cual el requerimiento no resultaba procedente.

Finalmente le informó al peticionario que si deseaba podía interponer una denuncia penal con fundamento en los hechos que daban sustento a su petición.

-El 03 de noviembre de 2016, el anterior oficio le fue notificado personalmente al señor Segundo Francisco Cardozo Munevar (fl. 21-23).

Adicionalmente, es del caso señalar que la respuesta del derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual la Administración se vea obligada a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, pero si a puntualizar y resolver de fondo y en forma oportuna la petición.

Frente al contenido del oficio emitido por la Subdirección Seccional de Fiscalías y Seguridad Ciudadana de Boyacá, se observa que éste satisface el objeto de la petición formulada por el señor Cardozo Munevar, tal como pasa a explicarse.

La petición presentada por el señor CARDOZO MUNEVAR está relacionada con el cambio de radicación del expediente radicado bajo el consecutivo No. 157596002232012302617, invocando la aplicación del artículo 46 del Código de Procedimiento Penal, exponiendo como fundamento las conductas sesgadas del fiscal asignado a su caso para finalmente solicitar su remplazo, aspecto éste último que se refiere al denominado cambio de asignación de la investigación penal.

Sobre el particular, el Despacho considera pertinente señalar como primera medida que el **cambio de radicación de un proceso penal** es una excepción legal al principio del juez natural y procede, según el artículo 46 del Código de Procedimiento Penal, cuando en el lugar en que se adelanta el juicio existan circunstancias que pueden afectar el orden público, la imparcialidad o la independencia de la administración de justicia, las garantías procesales, la publicidad del juzgamiento y la seguridad o integridad personal de los intervinientes. La solicitud, según dispone el artículo 47 ibídem, puede ser elevada por el funcionario judicial que esté conociendo del proceso o cualquiera de los intervinientes, sujetos procesales, e incluso por el Gobierno Nacional, siendo carga del peticionario la de expresar los motivos en que la funda y acompañar las pruebas que acrediten la razón que torna inadecuado el

ambiente para el juzgamiento en el territorio donde se viene adelantando, que no puede ser cualquiera de tipo genérico, sino una específica vinculada al caso que se juzga. Es así que el cambio de radicación conlleva el cambio de juez y sede del proceso, como excepción a las normas que regulan la competencia territorial y deberá ser siempre de carácter extremo y residual, de manera que solamente procede en los casos taxativamente señalados en la norma.

Por su parte, el **cambio de asignación de la investigación penal**, refiere a lo establecido en la Ley 906 de 2004, contentiva del Código de Procedimiento Penal la cual el numeral 2° de su artículo 116, fijó como atribuciones de carácter especial de las que goza el Fiscal General de la Nación en ejercicio de la acción penal, entre otras, la de **"Asumir directamente las investigaciones y procesos cualquiera sea el estado en que se encuentren, lo mismo que asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos, mediante providencia motivada..."**.

Ahora bien, es del caso precisar que mediante el derecho de petición no es posible suplir el procedimiento administrativo establecido legalmente para determinar si es procedente o no, tanto el cambio de radicación, como la variación de la asignación, como quiera que el peticionario debe surtir los procedimientos establecidos tanto en el artículo 46 y subsiguientes del Código de Procedimiento Penal, como en la Resolución 00689 de 28 de marzo de 2012, en cada caso, tal como le indicó la accionada al emitir respuesta a la petición del accionante. Al respecto, se refirió la Corte Constitucional⁴:

"En conclusión, a través del ejercicio del derecho de petición no se puede pretender el reemplazo de trámites y de procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico para la consecución de fines y objetivos específicos respecto de los cuales se ha previsto un camino procesal distinto, ni es posible que el ciudadano acuda a esta prerrogativa constitucional para poner en funcionamiento los órganos encargados de administrar justicia cuando existen determinadas normas que establecen de manera concreta la forma de hacerlo. Por ello, las solicitudes que se formulan a través del derecho de petición deben ser susceptibles de obtener respuesta mediante esa vía, lo que genera en consecuencia el deber de las autoridades públicas -y de los particulares en los casos establecidos en la ley- de resolver las peticiones bajo los parámetros establecidos por la jurisprudencia constitucional en los términos previamente señalados." (Resalta el despacho)

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-412 de 22 de mayo 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil. Actor: Sandra Mora Moncaleano.

En el *sub lite*, se encuentra acreditado que, durante trámite de la presente tutela (fl. 19-20), la Subdirección Seccional de Fiscalías y Seguridad Ciudadana de Boyacá, dio respuesta que satisface la petición presentada el 22 de agosto de 2016, por el señor SEGUNDO FRANCISCO CARDOZO MUNEVAR, habiendo explicado el procedimiento para el cambio de radicación de acuerdo a las previsiones del art. 46 del Código de Procedimiento Penal, refiriéndose además al trámite a seguir en caso de que lo pretendido sea la variación de asignación, indicando los parámetros en que se ha de tramitar dicha figura, así como lo relativo al trámite de las denuncias penales en caso de que sea su intención tramitar alguna según lo manifestado en el escrito contentivo de la petición formulada. Dicha respuesta fue notificada al señor SEGUNDO FRANCISCO CARDOZO MUNEVAR de manera personal el 03 de noviembre de 2016 (fl. 21-23), por lo anterior, las razones que motivaron a impetrar la acción constitucional a la fecha ya han desaparecido.

Así las cosas, el Despacho considera que con el acervo probatorio que obra en el plenario, se encuentra acreditado que han cesado los motivos que originaron la acción de tutela de la referencia, configurándose un hecho superado de acuerdo a las previsiones del artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, que establece:

"ARTICULO 26.- Cesación de la actuación impugnada. Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes.

En torno a los eventos en los cuales se configura la carencia de objeto se pronunció la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-358-14, en los siguientes términos:

"La carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley. Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la

supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir. Por otro lado, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro, y lo único que procede es el resarcimiento del daño causado por la vulneración del derecho fundamental”.

En consecuencia, para el Despacho es dable colegir que la amenaza al derecho de petición que se pretendía procurar se disipó, por lo que no hay lugar a emitir orden alguna en sede constitucional. Como corolario de todo lo anterior, el Despacho procederá declarar la carencia actual de objeto por existir un hecho superado, al desaparecer los supuestos de hecho que dieron origen a la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA** administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley.

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado de la solicitud de tutela instaurada por la señora YANETH CARDOZO RODRÍGUEZ, como agente oficioso del señor SEGUNDO FRANCISCO CARDOZO MUNEVAR, en contra de la Directora Seccional de Fiscalías de Boyacá, por las motivaciones expuestas en el presente fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto - Ley 2591 de 1991.

TERCERO: En caso de no ser apelada la decisión, se dispone el envío de la presente acción, para su eventual revisión, ante la H. Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ASTRID XIMENA SÁNCHEZ PÁEZ
Juez