



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, quince (15) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN: 70-001-33-33-004-2016-00248-01
ACCIONANTE: ANA DOLORES QUINTERO YEPES
ACCIONADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES “COLPENSIONES”
NATURALEZA: ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a decidir la impugnación presentada por la entidad accionada, contra el fallo proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, de fecha 23 de noviembre de 2016, mediante la cual, se tuteló los derechos fundamentales de petición y debido proceso de la actora.

I.- ANTECEDENTES:

1.1.- Pretensiones¹.

La señora **ANA DOLORES QUINTERO YEPES**, mediante apoderado judicial, presentó acción de tutela contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, a fin de que sean protegidos sus derechos fundamentales de petición y debido proceso; en consecuencia, solicita se ordene a la entidad accionada, responda de fondo la petición elevada el día 20 de mayo de 2016, en la cual requería el reconocimiento y pago de su retroactivo pensional, comprendido entre el 01 de enero de 2014, hasta el 31 de marzo de 2016.

¹ Folios 4 - 5, cuaderno de primera instancia.

1.2.- Hechos².

Manifestó la accionante, que a través de sentencia de fecha 18 de febrero de 2016, el Tribunal Administrativo de Sucre amparó sus derechos fundamentales de la seguridad social y debido proceso, ordenando a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, dejar sin efectos las Resoluciones Nos. GNR 361328 del 19 de diciembre de 2013, GNR 376445 del 23 de octubre de 2014 y VPB 50641 del 26 de junio de 2015, concernientes a la reliquidación de la pensión de vejez que le fue reconocida, mediante Resolución No. 0008821 del 29 de julio de 2011.

Indica, que en la entidad accionada en cumplimiento a la sentencia referida, resuelve reliquidar la pensión de vejez en cuantía de \$3.907.692,00, pero *“solamente lo hizo a partir del 1º de abril de 2016, es decir, omitió la fecha en la cual se incluyó en nómina de pensionados (01 de enero de 2014) la prestación económica reconocida”*

Sostiene, que el día 20 de mayo de 2016, presentó petición ante la entidad accionada, solicitando el reconocimiento y pago del retroactivo pensional desde el 01 de enero de 2014, hasta el 31 de marzo de 2016.

Señaló además, que al momento de presentación de la tutela, habían transcurrido más de quince (15) días hábiles, sin que dicha entidad hubiese dado respuesta a su solicitud.

1.3.- Contestación.

La entidad accionada, no se pronunció respecto al requerimiento realizado

² Folios 1 - 2, cuaderno de primera instancia.

1.4.- La providencia recurrida³.

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia de 23 de noviembre de 2016, resolvió tutelar los derechos fundamentales de petición y debido proceso de la accionante y consecuentemente, ordenó a COLPENSIONES, que en el término de 48 horas, contados a partir de la notificación del fallo, resuelva de fondo la petición presentada por la accionante.

Como fundamento de su decisión, el A-quo tuvo en cuenta el hecho de que habían pasado más de seis (6) meses, sin que hubiese sido resuelta la petición de fecha 20 de mayo de 2016, interpuesta por parte de la señora ANA DOLORES QUINTERO YEPES.

A su vez Indicó, que ante las peticiones, no bastaba con que se emitiera una respuesta de fondo, precisa, integral y acorde a lo solicitado, sino que era menester que la respuesta se diera de manera pronta y oportuna y además, debía ser puesta en conocimiento del peticionario.

1.5.- La impugnación⁴.

Inconforme con la decisión de primer grado, la entidad accionada la impugnó, con el fin de que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez, que mediante Resolución No. GNR 343351 de noviembre 18 de 2016, la Administradora Colombiana de Pensiones "COLPENSIONES", dio respuesta de fondo a la solicitud radicada por la señora ANA DOLORES QUINTERO YEPES.

A través de recurso de impugnación, la parte accionada manifiesta, que el acto administrativo anterior se encuentra en trámite de notificación. Razón por la cual asevera, que se está ante una carencia actual de objeto por hecho superado, dado que se resolvió de fondo la petición de la

³ Folios 84 - 88, cuaderno de primera instancia

⁴ Folios 94 - 95, cuaderno de primera instancia.

accionante, quedando como inexistente la presunta causa vulneradora de derechos fundamentales objeto de protección.

En consecuencia alegó, que al haberse satisfecho el derecho fundamental invocado como lesionado por la actora, mediante la expedición del acto administrativo enunciado anteriormente, el amparo constitucional perdía toda razón de ser, como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, aspecto que se podía evidenciar con los documentos anexos.

II.-TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto de 7 de diciembre de 2016⁵, se resolvió admitir la impugnación contra la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2016, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo.

III.- CONSIDERACIONES:

3.1.- Competencia:

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia**, de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

3.2.- Problema jurídico.

En el *sub examine*, el debate central se circunscribe en establecer: ¿La entidad accionada, vulneró los derechos fundamentales de petición y debido proceso de la actora, frente a la solicitud de reconocimiento y pago del retroactivo pensional?

⁵ Folio 3, Cuaderno de segunda instancia

A fin de resolver el problema propuesto, se tratará (i) la procedencia de la acción de tutela; (ii) derecho fundamental al debido proceso; (iii) derecho fundamental de petición en asuntos pensionales y (iv) caso concreto.

3.3.- Análisis de la Sala

3.3.1. Procedencia de la Acción de tutela.

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, toda persona que considere lesionados o vulnerados sus derechos fundamentales, tiene la posibilidad, a través de la acción de tutela, de reclamar ante los jueces la protección inmediata de los mismos, ya sea que el infractor del orden constitucional, sea una autoridad pública o un particular, evento último, bajo los términos señalados por la ley.

Del mencionado texto constitucional se despliega, como de manera constante lo ha destacado la Corte Constitucional⁶, el carácter subsidiario de la acción, de manera que tan solo resulta procedente instaurarla, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que lo pretendido, sea evitar un **perjuicio irremediable**.

Es decir, la tutela no ha sido concebida para sustituir a los jueces ordinarios, ni como un mecanismo supletorio o alternativo del procedimiento ordinario. Tampoco, obviamente, para convertirse en dispositivo salvador, cuando dentro de la actuación ordinaria, no se han agotado, todos los trámites procesales previstos o para remediar la desidia del interesado.

La Corte también ha reiterado en varias oportunidades, que la existencia del otro medio de defensa, no puede ser considerada en abstracto, por cuanto aquél, debe tener la capacidad de proteger, íntegramente, el

⁶ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-279 del 4 de junio de 1997 (M. P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-156 del 22 de febrero de 2000 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo), T-500 del 27 de junio de 2002 (M. P. Eduardo Montealegre Lynett) y T-858 del 10 de octubre de 2002 (M. P. Eduardo Montealegre Lynett), entre muchas otras.

derecho violado o quebrantado⁷, es decir, *debe apreciarse en relación con el derecho fundamental de que se trata, no respecto de otros*⁸. El juez de tutela, que halle otro medio de defensa judicial, debe verificar su idoneidad, pues, de no resultar idóneo, la acción de tutela desplazaría el medio ordinario y pasaría a convertirse, en la vía principal para la protección del derecho⁹.

3.3.2. Derecho fundamental al debido proceso administrativo.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política, las actuaciones de la administración deben regirse por los principios del debido proceso. En esa medida, las actuaciones administrativas, al igual que las judiciales, deben decantar de un proceso, mediante el cual, se garantice a los administrados su derecho a participar en igualdad de condiciones, de manera que se les dé la oportunidad de pedir y controvertir pruebas, ejercer con plenitud su derecho de defensa, conocer los actos y las decisiones que se profieran, así como poder impugnarlos y en fin a gozar de todas las garantías establecidas en su beneficio¹⁰.

Por su parte, la notificación de las actuaciones y decisiones que adopte la administración, es un elemento esencial para la efectividad del debido proceso, brinda la posibilidad al administrado, de acudir ante la autoridad y exponer sus argumentos de defensa, aportar elementos de juicio e impugnar los actos administrativos que los afecten. Es al legislador, a quien corresponde determinar las actuaciones y actos susceptibles de ser notificados, la forma en que se surtirá la notificación y sus efectos.

⁷ Al respecto puede consultarse la Sentencia T-233 del 17 de mayo de 1994 (M. P. Carlos Gaviria Díaz).

⁸ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-441 del 12 de octubre de 1993 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

⁹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-858 de 2002.

¹⁰ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-442 del 3 de julio de 1992 (M. P. Simón Rodríguez Rodríguez), T-020 del 10 de febrero de 1998 (M. P. Jorge Arango Mejía), T-386 del 30 de julio de 1998 (M. P. Carlos Gaviria Díaz), T-1013 del 10 de diciembre de 1999 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra), T-009 del 18 de enero de 2000 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-1021 del 22 de noviembre de 2002 y T-262 del 26 de marzo de 2003.

Una vez realizada la notificación en debida forma al administrado, surge en cabeza de éste, la posibilidad de utilizar todos los medios procesales que la ley le otorga, como ejercer su derecho de defensa, de contradicción y de impugnación, so pena de que si no hace uso de ellos o deja vencer esa oportunidad, se produzcan consecuencias desfavorables a sus pretensiones.

3.3.3. Del derecho fundamental de petición en asuntos pensionales.

En términos del artículo 23 de la constitución política, que hace alusión al Derecho de Petición, se tiene que: *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*.

En consonancia con lo anterior la Ley 1755 de 30 de junio de 2015, actualiza la sustancialidad del derecho fundamental en mención, con el dinamismo de juicios constitucionales, conservándose la regla general, de la emisión de respuesta en quince (15) días y asumiendo las excepciones de la normativa anterior (petición de documentos -10 días-; consultas -30 días-).

Situación que debe ser entendida en el marco de la construcción jurídico-sustancial, derivada del estudio del derecho de petición, cuando se elevan solicitudes de orden pensional, bajo los parámetros que se han erigidos desde la sentencia SU-975 de 2003, tal como se puntualizó en sentencia T-173 de 2013¹¹, así:

“En sentencia SU-975 de 2003, que hizo una interpretación integral de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994, 4° de la Ley 700 de 2001, 6° y 33 del Código Contencioso Administrativo, en punto a las solicitudes que versan sobre pensiones, la Corte señaló que las autoridades deben tener en cuenta tres términos que corren transversalmente, cuyo incumplimiento acarrea una transgresión al derecho de petición. Textualmente dijo:

¹¹ Corte Constitucional. M. P. Dr. Jorge Ivan Palacio Palacio.

“Del anterior recuento jurisprudencial queda claro que los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones (...) elevadas por servidores o ex servidores públicos, plazos máximos cuya inobservancia conduce a la vulneración del derecho fundamental de petición, son los siguientes:

(i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional – incluidas las de reajustes – en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste en un término mayor a los 15 días, situación que la deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.

(ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal;

(iii) 6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001”.

En estas condiciones, si la autoridad o entidad correspondiente desconoce injustificadamente los plazos establecidos por la ley y desarrollado por la jurisprudencia constitucional, vulnera el derecho de petición, convirtiéndose el amparo de tutela en el medio eficaz para protegerlo.”

En este sentido, el estudio realizado frente a la afectación, amenaza o vulneración del derecho de petición, en relación a asuntos de tipo pensional, debe tener en cuenta el quebrantamiento y desatención de los términos señalados.

Del mismo modo debe constatarse que la respuesta que ha sido dada por parte de la administración, resuelva de manera precisa y completa, el escrito sometido a su consideración, además debe ser dada a conocer, por ende, no se tiene satisfecho este derecho, cuando la entidad, responde evasivamente o se limita a la simple afirmación, de que el asunto se encuentra en revisión.

La comunicación de la respuesta a la petición, se puede dar por diversos medios, siendo normalmente utilizada la notificación por correo certificado; sin embargo, también es permitido que la misma, se haga a través de medios electrónicos o digitales, siempre que el peticionario tenga facilidad de acceso a éstos y así lo acepte.

3.3.4. Carencia actual de objeto por hecho superado

El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte¹² ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor.

Se diferencia del daño consumado, en cuanto este, tiene lugar cuando *“la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S., o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba”*¹³.

3.4.- Caso concreto.

En el presente asunto, se encuentra acreditado que la accionante ANA DOLORES QUINTERO YEPES, radicó petición ante “COLPENSIONES” el día 20 de mayo de 2016¹⁴, solicitando que se le reconozca y pague el retroactivo

¹² Cfr. Sentencia T – 011 de 2016.

¹³ Ibíd.

¹⁴ Folios 8 – 10 del cuaderno de primera instancia.

pensional, en relación a la prestación económica que ya había sido otorgada de conformidad con el Decreto 546 de 1971.

Ante esto, la entidad accionada no se pronunció, sino hasta el 18 de noviembre de 2016, mediante Resolución No. GNR 343551, en la cual se da cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo¹⁵, ordenando el reconocimiento y pago de retroactivo pensional.

En atención a lo anotado, la accionada solicita se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez, que mediante la expedición de la Resolución anteriormente mencionada, se dio respuesta de fondo a la solicitud en mención.

Siendo así y una vez verificado el acto administrativo en mención, se tiene que la petición de la actora, si tuvo una respuesta de fondo por parte de la entidad accionada, lo cual daría lugar a que se considere la superación de la vulneración del derecho fundamental.

No obstante lo anterior, esta Colegiatura considera que la vulneración de los derechos fundamentales invocados no ha cesado, dado que la entidad demandada, no allegó prueba real, contundente y efectiva, de haber cumplido con su deber de notificar tal acto administrativo a la accionante, lo que indica que no le ha sido puesta en conocimiento, vulnerándose con ello, uno de los requisitos establecidos de forma reiterada por la jurisprudencia constitucional, como parte del núcleo esencial del derecho de petición, esto es, que la respuesta sea comunicada al interesado.

De este modo y *contrario sensu* a lo afirmado por la accionada, no se encuentra debidamente materializada la figura de la carencia actual del objeto jurídico por hecho superado, ya que como se afirmó en renglones anteriores, la respuesta emitida frente a la solicitud elevada, no ha sido

¹⁵ Folios 84 – 88 del cuaderno de primera instancia.

puesta en conocimiento por la administración a la administrada o por lo menos, así no quedó demostrado en el expediente, ya que la sola manifestación efectuada en el escrito de impugnación, no puede asumirse como prueba de su dicho, siendo su carga, probar tal cometido.

Bajo los anteriores términos, se confirmará la decisión de primera instancia, que concedió el amparo de los derechos invocados por la actora en la presente acción de tutela, a efectos de que la entidad demandada, cumpla su obligación constitucional, de comunicar la respuesta emitida al interesado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 23 de noviembre de 2016, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: De manera oficiosa, por Secretaria de este Tribunal, envíese copia de la presente decisión al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 220/2016

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA