



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

**SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, nueve (9) de julio de dos mil quince (2015)

**Magistrado Ponente: Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**

Expediente: 70-001-33-33-004-2015-00152-01  
Actora: ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ  
Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR  
Acción: TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA  
Tema: INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE  
PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA  
RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA  
PENSIÓN DE VEJEZ

**SENTENCIA No. 047**

**I. OBJETO A DECIDIR**

Corresponde a la Sala, dirimir la impugnación presenta por la parte accionante contra la sentencia del 27 de mayo de 2015<sup>1</sup>, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo, con funciones del sistema oral, en la que se denegó el amparo de los derechos fundamentales de petición, vida digna, debido proceso, mínimo vital, seguridad social y salud, invocados por la señora ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ.

---

<sup>1</sup> Fl. 25-32. C. N° 1.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

## **II. ACCIONANTE**

La presente acción constitucional fue instaurada por la señora ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 22.863.614 expedida en San Juan de Betulia, Sucre.

## **III. ACCIONADO**

La acción está dirigida en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR.

## **IV. ANTECEDENTES**

### **4.1. La demanda<sup>2</sup>.**

La señora ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, vida digna, debido proceso, mínimo vital, seguridad social y salud.

### **4.2. Hechos<sup>3</sup>.**

La accionante, como sustento a sus pretensiones, expuso los siguientes supuestos fácticos que se compendian así:

Manifestó que, mediante derecho de petición del 19 de febrero de 2015, recibido el 9 de marzo de 2015, radicado N° 29908047, solicitó al ICBF Regional Sucre, Centro Zonal Boston de Sincelejo, se sirviera indicar a que entidad pensional, habían realizado sus aportes correspondientes al sistema de seguridad social en pensión y el valor del salario base de cotización a la misma, todo ello a fin de solicitar posteriormente el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

De igual forma, indicó que la entidad accionada mediante Oficio adiado 11 de abril de 2015, contesto la petición elevada, señalando que la Asociación de Padres de Familia, Hogar Infantil Casa Vecinal de San Juan de Betulia – Sucre, quien para la época

---

<sup>2</sup> Fl. 1-3 ib.

<sup>3</sup> Fl. 1-2 ib.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

administraba ese servicio del ICBF, se constituía en su empleador, por lo tanto, ellos serían los llamados a certificar a que entidad hacían los aportes del régimen pensional.

La anterior respuesta, afirma la accionante vulnera sus derechos fundamentales, dado que le impide conocer a que fondo de pensiones, debe solicitar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

#### **4.3. Pretensiones<sup>4</sup>.**

Con fundamento en los hechos que vienen de exponerse, el accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales de petición, vida digna, debido proceso, mínimo vital, seguridad social y salud; en consecuencia, se ordene al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR “ICBF”, el pago inmediato de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, y se emita la respuesta que resuelva el derecho de petición presentado en sus oficinas.

#### **4.4. Contestación<sup>5</sup>.**

La entidad accionada, a través de escrito del 21 de mayo de 2015, presentó el respectivo informe de tutela en el que solicitó se absuelva al ICBF de todas las pretensiones incoadas por la parte accionante. Como fundamentos de su petitoria, formuló los siguientes razonamientos:

Inicialmente, señaló que el ICBF no es la entidad que debe reconocer la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, toda vez que no existe una relación laboral entre la actora y ente público, debido a que no existe ningún acto administrativo o contrato laboral que declare la vinculación entre ellas.

Así mismo, arguyó que siendo el ICBF un establecimiento público de orden nacional, su planta de personal esta conformada por servidores públicos vinculados a través de acto administrativo y debidamente posesionados; además, manifestó que por la naturaleza jurídica del ente, no existen trabajadores oficiales; razón por la cual, concluye que no puede la señora Mercado Pérez colegir que su relación laboral era con ese ente.

---

<sup>4</sup> Fl. 2 ib.

<sup>5</sup> Fl. 12 al 16, ib.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

En ese orden, aclaró que la tutelante debido a su condición de trabajadora del hogar infantil, no la transforma en empleada pública, ni trabajadora del Estado, ya que los centros infantiles son administrados por entidades, verbi gratia ONG, Organizaciones Comunitarias, Junta de Acción Comunal, Caja de Compensación Familiar y las Asociaciones de Padres de Familia, los cuales contratan con el ICBF para el cumplimiento de programas misionales, conforme lo indican los numerales 9 y 11 del artículo 21 de la Ley 7ª de 1979 y el artículo 127 del Decreto 2388 de 1979.

Finalmente, respecto a la vulneración del derecho de petición, aludió a que se le dio respuesta de fondo a la solicitud elevada, puesto que la Coordinadora del Centro Zonal Boston del ICBF, le reveló que era la Asociación de Padres de Familia, Hogar Infantil, Casa Vecinal de San Juan de Betulia – Sucre, su empleador, quien para la época administraba ese servicio, es el llamado a certificarle los aportes al régimen pensional.

## **V. FALLO IMPUGNADO**

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia del 27 de mayo de 2015, resolvió negar el amparo tutelar de los derechos invocados.

Como fundamento de su decisión, explicó que en la valoración de los elementos de prueba, tales como la petición presentada por la accionante al ICBF, el oficio de respuesta emanado del ente público, así como el certificado suscrito por la Asociación de Padres de Familia, Hogar Infantil Casa Vecinal de San Juan Betulia – Sucre, donde indican la labor adelantada por la accionante, arribó a la convicción de que la respuesta ofrecida por el establecimiento público nacional fue adecuada; luego entonces, no existió vulneración al derecho constitucional alegado.

De otra parte, respecto a la solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, y por ende los derechos al mínimo vital, debido proceso, seguridad social y derechos de las personas de la tercera edad, puntualizó la improcedencia de tal súplica, atendiendo a que no existe prueba alguna de su vinculación a la entidad pública y su tiempo laborado al servicio de ella.

## **VI. IMPUGNACIÓN**

El 3 de junio de 2015, la accionante presentó escrito de impugnación<sup>6</sup> contra el fallo de primera instancia.

---

<sup>6</sup> Fl. 39 ib.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

## **VII. RECuento PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA**

Por auto del 9 de junio de 2015<sup>7</sup>, proferido por el Juzgado de origen, se concedió la impugnación de la acción de tutela, por lo que fue asignada al conocimiento de este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado por la Oficina Judicial el 11 de junio de 2015<sup>8</sup>, siendo finalmente recibida y admitida por esta Corporación el mismo día<sup>9</sup>.

## **VIII. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

### **8.1. La competencia**

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

### **8.2. Problema jurídico.**

Corresponde a la Sala determinar, si:

*¿Vulnero la entidad accionada el derecho de petición de la señora ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ, frente a la petición elevada el 9 de marzo de 2015?*

*¿Es viable el pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a la actora, por parte del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, pese a no haber laborado en esa entidad pública, sino al servicio de la Asociación de Padres de Familia, Hogar Infantil de la Casa Vecinal de San Juan Betulia – Sucre?*

Con el propósito de arribar a la solución de lo planteado, la Sala abordará como hilo conductor las siguientes temáticas: i) Carácter subsidiario y excepcional del amparo constitucional; ii) Derecho de petición: su naturaleza, contenido, elementos y alcance; iii) Presupuestos de efectividad del derecho fundamental de petición; iv) Caso concreto.

### **8.3. Carácter subsidiario y excepcional del amparo constitucional.**

El carácter subsidiario y excepcional de la acción (art. 86 de la C.P.), implica que ésta sólo puede ser ejercida frente a la violación de un derecho fundamental, cuando no se

---

<sup>7</sup> Fl. 41 C. N° 1.

<sup>8</sup> Fl. 1 C. Dealzada

<sup>9</sup> Fl. 2-3 C. Dealzada

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

disponga de otro mecanismo de defensa judicial, o en el evento en que aun existiendo otro medio de protección ordinario sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso respectivo. En armonía con lo anterior, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece como causal de improcedencia del amparo la existencia de otros recursos judiciales, salvo que éste se utilice como mecanismo transitorio, o que el medio ordinario no sea eficaz para proteger derechos fundamentales.

Así lo ha expresado la Corte Constitucional en diversas oportunidades, cuando invocando su carácter residual de la acción de tutela, ha señalado enfáticamente su improcedencia ante la existencia de otros recursos judiciales para la protección de los derechos fundamentales, que se alegan comprometidos. En tal sentido la Corte en la sentencia T-1089 de 2004, dijo: “No es propio de la acción de tutela, el de ser un medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.”

Lo anterior por cuanto, la acción de tutela no se erige en instancia adicional de los procesos judiciales contemplados por el ordenamiento jurídico para la definición y resolución de los conflictos legales. En igual sentido, esta Corporación ha reiterado que en materia de amparo judicial de los derechos fundamentales, la acción de tutela es el último mecanismo judicial para su defensa, al que puede acudir el afectado por su violación o amenaza sólo después de ejercer infructuosamente todos los medios de defensa judicial ordinarios, o ante la inexistencia de los mismos.

#### **8.4. Derecho de petición: su naturaleza, contenido, elementos y alcance.**

Al respecto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional en Sentencia T215A/11, Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo, ha expresado lo siguiente:

*“El derecho de petición establecido en la Constitución Política en su artículo 23, es un derecho fundamental y autónomo, según el cual “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. (...)”.*

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

*La Corporación ha consolidado su jurisprudencia sobre el derecho de petición en los siguientes términos:*

*(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.*

*Sobre el particular es importante resaltar lo que la Corte ha planteado frente a la diferencia entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido, cuyos conceptos, aunque diversos, suelen confundirse frecuentemente. Los criterios fueron fijados por la Corporación, en sentencia T-242 de 1993, que para efectos de establecer esas diferencias se transcriben a continuación:*

*(...) no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)*

*Como lo manifestó esta Corporación en sentencia T 192 de 2007, “[u]na respuesta es: **i.) suficiente** cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a sus pretensiones; **ii.) Efectiva** si soluciona el caso que se plantea (C.P., Arts. 2º, 86 y 209) y **iii.) congruente** si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta”*

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

*En síntesis, se garantiza el derecho de petición cuando la persona obtiene por parte de la entidad demandada una respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable a su petición.”*

Cabe anotar en este acápite, que reciente a través de la Ley 1755 de 30 de junio de 2015, fue reglado por el Congreso de la República el derecho fundamental de petición *"Por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*.

## 8.5. Presupuestos de efectividad del derecho fundamental de petición

Al respecto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional en Sentencia T149/13, con ponencia del Magistrado, Doctor Luis Guillermo Guerrero Pérez, ha manifestado:

*“(…)*

*4.1. Esta Corporación ha precisado que el derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, es una garantía fundamental de aplicación inmediata (C.P. art. 85), cuya efectividad resulta indispensable para la consecución de los fines esenciales del Estado<sup>10</sup>, especialmente el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma Carta Política y la participación de todos en las decisiones que los afectan; así como el cumplimiento de las funciones y los deberes de protección para los cuales fueron instituidas la autoridades de la República (C.P. art. 2).<sup>11</sup>*

*De ahí, que el referido derecho sea un importante instrumento para potenciar los mecanismos de democracia participativa y control ciudadano; sin dejar de mencionar que mediante su ejercicio se garantiza la vigencia de otros derechos constitucionales, como los derechos a la información y a la libertad de expresión.<sup>12</sup>*

<sup>10</sup> Para estudiar una de las primeras sentencias que examinó el Derecho de Petición como garantía de aplicación inmediata puede verse la sentencia T-012 del 25 de mayo de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>11</sup> En múltiples oportunidades la Corte se ha pronunciado sobre el sentido, alcance y ejercicio del derecho de petición, para tal efecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-12/92, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-419/92, MP: Simón Rodríguez Rodríguez; T-172/93, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T306/93, MP: Hernando Herrera Vergara; T-335/93, MP: Jorge Arango Mejía; T-571/93, MP: Fabio Morón Díaz; T-279/94, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-414/95, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-529/95, MP: Fabio Morón Díaz; T-604/95, MP: Carlos Gaviria Díaz; T-614/95, MP: Fabio Morón Díaz; SU-166/99, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-307/99, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-079/01, MP: Fabio Morón Díaz; T116/01, MP(E): Martha Victoria Sáchica Méndez; T-129/01, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-396/01, MP: Álvaro Tafur Galvis; T-418/01, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra; T-463/01, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra; T-537/01, MP: Álvaro Tafur Galvis; T-565/01, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra ; T-1089/01, MP: Manuel José Cepeda Espinosa; T-481/92, MP: Jaime Sanín Greiffenstein; T-159/93, MP: Vladimiro Naranjo Mesa; T-056/94, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-076/95, MP: Jorge Arango Mejía; T-275/97, MP: Carlos Gaviria Díaz; y T-1422/00, MP: Fabio Morón Díaz.

<sup>12</sup> Sobre la vigencia de otros derechos fundamentales que pueden garantizarse a través del derecho de petición pueden verse las sentencias T-1089 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1160A de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero



|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

4.2. Según su regulación legislativa, así como en el Decreto 01 de 1984<sup>13</sup>, el actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que el ejercicio del derecho de petición<sup>14</sup> entendido también como una actuación administrativa, debe someterse a los principios de economía, imparcialidad, contradicción, eficacia y, especialmente, publicidad y celeridad, según lo estipula el Artículo 3o. del estatuto.

4.2.1. Tal como la anterior codificación, la vigente permite que las peticiones sean formuladas tanto en interés general como en relación con los asuntos de interés particular, y destaca la obligación de resolver o contestar la solicitud dentro de los días siguientes a la fecha de su recibo, salvo algunas excepciones.<sup>15</sup>

4.2.2. Igualmente, el anterior Código Contencioso establecía que la efectividad del derecho de petición constituía un deber esencial de las autoridades.<sup>16</sup> En la misma línea, el conjunto normativo vigente señala como falta disciplinaria gravísima la desatención a las peticiones y a los términos para resolver, así como el desconocimiento de los derechos de las personas ante los servidores públicos y en ciertos casos, ante particulares.<sup>17</sup>

4.3. Entendido así, como garantía constitucional y legal, el ejercicio del derecho de petición por parte de los ciudadanos, supone el movimiento del aparato estatal con el fin de resolver la petición elevada e impone a las autoridades una obligación de hacer, que se traduce en el deber de dar pronta respuesta al peticionario.

4.4. Justamente, este deber esencial de parte de la administración, que se deriva del mandato superior a obtener pronta resolución, ha sido desarrollado y sistematizado por esta Corporación en

<sup>13</sup> Antiguo Código Contencioso Administrativo, derogado por el Artículo 309 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo vigente.

<sup>14</sup> Mediante sentencia C- 818 de 2011 esta Corporación advirtió que la declaratoria de inexequibilidad inmediata de los Artículos del Título II de la Ley 1437 de 2011, reglamentarios del derecho de petición, tendría graves efectos en materia de protección de este derecho fundamental, por cuanto a partir de su vigencia, esto es, el 2 de julio de 2012, se produciría un grave vacío legal con incidencia directa en el goce de dicha garantía. En consecuencia, la Corte Constitucional difirió los efectos del fallo al 31 de diciembre de 2014, a fin de que el Congreso, expida la Ley Estatutaria correspondiente.

<sup>15</sup> Según el Artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, la regla general contempla un término de 15 días para resolver las peticiones, pero en los casos de petición de documentos este término se reduce a 10 días para responder y 3 para entregar; y en la consulta se extiende a 30. Su párrafo también señala que excepcionalmente, cuando no sea posible resolver en los términos indicados, la autoridad debe informar de inmediato al solicitante de la dicha situación, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta.

Decreto 01 de 1984: Artículo 31. Deber de Responder las Peticiones. “Será deber primordial de todas las autoridades hacer efectivo el ejercicio del derecho que consagra el Artículo 45 de la Constitución Política mediante la rápida y oportuna resolución de las peticiones que, en términos comedidos, se les formulen y que tengan relación directa con las actividades a cargo de esas mismas autoridades.”

<sup>16</sup> Texto Original de la Ley 1437 de 2011: “Artículo 31. La falta de atención a las peticiones y a los términos para resolver, la contravención a las prohibiciones y el desconocimiento de los derechos de las personas de que trata esta Parte Primera del Código; constituirán falta gravísima para el servidor público y darán lugar a las sanciones correspondientes de acuerdo con la ley disciplinaria.”

<sup>17</sup> En la sentencia T-1160A de 2011, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte señala que la efectividad del derecho de petición consiste no sólo en el derecho de obtener una respuesta por parte de las autoridades sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

*conjunto con otros elementos característicos del derecho de petición, que conforman su núcleo fundamental.*

4.5. La efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz.

4.5.1. En relación con los tres elementos iniciales - resolución de fondo, clara y congruente-, la respuesta al derecho de petición debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Quiere decir, que la solución entregada al peticionario debe encontrarse libre de evasivas o premisas ininteligibles que desorienten el propósito esencial de la solicitud, sin que ello implique la aceptación de lo solicitado.

Desde luego, este deber de contestar de manera clara y coherente, no impide que la autoridad suministre información adicional relacionada con los intereses del peticionario, pues eventualmente ésta puede significar una aclaración plena de la respuesta dada.

4.5.2. Respecto de la oportunidad<sup>18</sup> de la respuesta, como elemento connatural al derecho de petición y del cual deriva su valor axiológico, ésta se refiere al deber de la administración de resolver el ruego con la mayor celeridad posible, término que en todo caso, no puede exceder del estipulado en la legislación contencioso administrativa para resolver las peticiones formuladas.

4.5.2.1. Si bien en algunas oportunidades, la administración se encuentra imposibilitada para dar una respuesta en el lapso señalado por el legislador; en principio, esta situación no enerva la oportunidad o la prontitud de la misma, pues la autoridad está en la obligación de explicar los motivos y señalar un término razonable en el cual se realizará la contestación.

4.5.2.2. En estos casos, el deber de la administración para resolver las peticiones de manera oportuna, también debe ser examinado con el grado de dificultad o complejidad de la solicitud, ejercicio que de ninguna manera desvirtúa la esencialidad de este elemento, pues mientras la autoridad comunique los detalles de la respuesta venidera, el núcleo fundamental del derecho de petición, esto es, la certidumbre de que se obtenga una respuesta a tiempo, se mantiene.

4.5.3. Asimismo, el derecho de petición solo se satisface cuando la persona que elevó la solicitud conoce la respuesta del mismo. Significa que ante la presentación de una petición, la entidad debe notificar la respuesta al interesado<sup>19</sup>. *Subrayado de la Sala*

<sup>18</sup> Sobre este elemento, pueden verse las sentencias T-159 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesay la T-1160A de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la primera, el actor interpuso acción de tutela a nombre de su hijo, quien había perdido el 100% de su capacidad laboral con el fin de que se le protegiera el derecho fundamental de petición y en consecuencia se le reconociera y pagara la pensión de invalidez a que tenía derecho. No obstante, luego de más de dos años de presentada la solicitud, la demandada no había respondido. De manera similar, en la segunda, se concedió la tutela a una persona que había interpuesto recurso de apelación contra la decisión de negativa de pensión de invalidez de origen no profesional y pasados más de seis meses no había obtenido respuesta alguna.

<sup>19</sup> Sobre este asunto, la Corte Constitucional ha tenido varias oportunidades de pronunciarse al respecto. Por ejemplo, en sentencia T-178/00, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, la Corte conoció de una tutela presentada

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

*Cabe recordar que el derecho de petición, se concreta en dos momentos sucesivos, ambos subordinados a la actividad administrativa del servidor que conozca de aquél. En primer lugar, se encuentra la recepción y trámite de la petición, que supone el contacto del ciudadano con la entidad que, en principio, examinará su solicitud y seguidamente, el momento de la respuesta, cuyo significado supera la simple adopción de una decisión para llevarla a conocimiento directo e informado del solicitante.*

*4.6. De este segundo momento, emerge para la administración un mandato explícito de notificación, que implica el agotamiento de los medios disponibles para informar al particular de su respuesta y lograr constancia de ello.*

*(...)*

*4.7. En síntesis, la garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”.*

*(...)”*

## **8.6. Caso concreto.**

La señora ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ, pretende por vía de tutela el amparo de sus derechos fundamentales de petición, vida digna, debido proceso, mínimo vital, seguridad social y salud presuntamente amenazados por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, por cuanto, la respuesta otorgada por el ente público no resolvió a satisfacción el derecho presentado por ella el 9 de marzo de 2015, referido al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

De conformidad con lo anterior, la Sala iniciará por aludir a la vulneración alegada del derecho de petición, para luego adentrarse en la viabilidad de la petición de reconocimiento de la indemnización sustitutiva pensional de vejez.

---

en virtud de que una personería municipal no había respondido a una solicitud presentada. A pesar de constatar que la entidad accionada había actuado en consecuencia con lo pedido, se comprobó que no había informado al accionante sobre tales actuaciones, vulnerándose así el derecho de petición. Igualmente, en la sentencia T-615/98, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte concedió la tutela al derecho de petición por encontrar que si bien se había proferido una respuesta, ésta había sido enviada al juez y no al interesado. Y de manera similar en sentencia T- 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. <sup>20</sup> Sobre el mismo tema la sentencia T-553 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

Se encuentra demostrado que la actora, presentó escrito fechado 19 de febrero de 2015, con destino al ICBF con sede en la ciudad de Sincelejo, el cual fue finalmente allegado el 9 de marzo de 2015, y radicado con el N° 29908047 (Fl. 17-18), en el que como pretensiones expuso:

#### **“PETICIÓN**

*En virtud de los hechos anteriores, solicitó a ustedes se sirvan certificarme lo siguiente:*

- 1) Qué entidad pública o privada estaba a cargo de la seguridad social para cotizar al régimen de pensiones.*
- 2) Valor del salario ingreso básico cotizado a la entidad.”*

El 11 de marzo de 2015, la Coordinadora Centro Zonal Boston del ICBF, dio respuesta al requerimiento hecho expresando (Fl. 4 y 20):

*“En mi calidad de Coordinador del Centro Zonal Boston con toda consideración le comunicó que analizando minuciosamente su solicitud, encuentro que la Asociación de Padres de Familia de la Casa Vecinal de San Juan de Betulia – Sucre, quien para la época administraba ese servicio del ICBF, se constituía como su empleador, por lo tanto serían ellos los llamados a certificarles a que entidad hacían los aportes por régimen pensional, como también, lo referente a salario y demás información necesaria para su interés. El instituto suscribe contratos con EAS, para el manejo administrativo y son ellas quienes conservan los archivos pertinentes, teniendo en cuenta la normas archivísticas existentes para tal fin.”*

En primer término, la Sala advierte que el período de respuesta a la petición impetrada no superó los 15 días, de acuerdo con lo establecido en la normativa vigente al momento (Artículos 6 y 9, Decreto 01 de 1984); en estos términos, se entiende la respuesta conferida por el ICBF como oportuna.

Ahora bien, de acuerdo con los parámetros jurisprudenciales anotado *ut supra*, la contestación del derecho de petición, no sólo debe respetar un término establecido para su resolución, sino también amerita que la respuesta de fondo que se otorga, cumpla una serie de requisitos como son: i) suficiencia ii) efectividad y iii) congruencia.

En este orden, relativo a la *suficiencia y efectividad*, concernientes a la solución del requerimiento impetrado en la petición, ya sea de forma positiva o negativa, la Sala advierte que la respuesta otorgada por la entidad accionada es apta, toda vez que resuelve de fondo lo pedido, en tanto expresa de forma diáfana que no cuenta con la información requerida para solventar el requerimiento interpuesto, dado que ellos no fungen como sus empleadores, sino la respectiva Asociación de Padres de Familia de la Casa Vecinal de San Juan de Betulia – Sucre, quien la empleó en aquel momento.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

Igualmente, en relación con la *congruencia*, entendida como la coherencia entre lo pedido y lo resuelto, se observa que la respuesta del ICBF a la petición interpuesta, se dirigió a resolver expresamente lo pedido por la señora MERCADO PÉREZ, dando una respuesta que exteriorizó de modo racional, las razones que le impedían dar una contestación integra de lo pretendido, motivos que se entienden lógicos, ya que la accionada no contaba ciertamente con la información exigida, dada la inexistencia de un nexo contractual entre estos.

Adicionalmente, cabe destacar que el ICBF en la respuesta que ofreció a la actora, la orientó respecto a quien debía recurrir a fin de encontrar una respuesta satisfactoria a sus pretensiones.

En consecuencia, colige esta Colegiatura, que el derecho de petición que estima la accionante fue lesionado, no lo esta, puesto que la respuesta otorgada cumple con los requisitos que permiten avistar su idoneidad y por ende, no evidencian afectación al derecho fundamental invocado. En este orden, no puede perderse de vista que la actora elevó su petición de forma equívoca, debido a que, su relación contractual de carácter civil, no fue con el ICBF, sino con el Hogar Comunitario al cual proporcionó sus buenos oficios.

De otra parte, en lo referente a la viabilidad de la petición de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, es preciso determinar inicialmente si el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR es el competente para el reconocimiento de esta. Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T 668 de 2000, indicó una posición clara sobre el tema que hasta hoy se mantiene. En efecto señaló:

*“2.1. El Gobierno Nacional, a través de la Ley 89 de 1988, creó el Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar, dirigido a fortalecer la responsabilidad de los padres en la formación y cuidado de sus hijos, la participación comunitaria en la autogestión y solución de sus problemas, asignándoles unos recursos para desarrollar y darle cobertura a los Hogares Comunitarios con el fin de proteger a la población infantil más vulnerable del país.*

*Este programa se ejecuta a través de asociaciones conformadas por los padres de familia de los niños que se benefician con él, quienes una vez tramitada su personería jurídica ante el ICBF pueden celebrar contratos de aporte con el Instituto, a través de los cuales se provee al contratista, mensualmente, de los recursos básicos para la atención de los niños y es quien administra los recursos asignados por el Gobierno Nacional y los provenientes de la comunidad.*

*Esta Asociación de Padres es quien se responsabiliza del cumplimiento del contrato de aporte, para lo cual elige a unas madres comunitarias, quienes mediante una vinculación de trabajo solidario y de*

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

*contribución voluntaria participan en el programa, se hacen cargo de la atención de los menores y reciben los aportes para atender las necesidades básicas del hogar comunitario, que deben ser empleados en la obtención de material didáctico de consumo y duradero, ración, reposición de la dotación, aseo y combustible, de conformidad con normas técnicas y administrativas dictadas por el ICBF.*

*En desarrollo de lo anterior, el artículo 4° del decreto 1340 de 1995 señala que “La vinculación de la madre comunitaria, así como la de las demás personas y organismos de la comunidad, que participan en el Programa Hogares de Bienestar, mediante trabajo solidario, constituye contribución voluntaria de los miembros de la comunidad al desarrollo de este programa y por consiguiente, dicha vinculación no implica relación laboral con las asociaciones que para tal efecto se organicen, ni con las entidades públicas que participen en el mismo.”*

Conforme se analizó en la providencia en cita, el panorama de la prestación en los hogares comunitarios de bienestar, denota la estructura engranada con la que se maneja la atención de los niños, que se benefician debido a su estado de vulnerabilidad; así mismo la jurisprudencia aludida indica que la ejecución de este tipo de programas se realiza a través de asociaciones conformadas por padres de familia, entre otras organizaciones sociales, las cuales deben ser habilitadas para tal mediante la existencia de su personería jurídica propia a efectos de celebrar contratos con el ICBF; a su vez, estas entidades celebran contratos con las madres comunitarias con el propósito de que atiendan a los menores.

Sin embargo, aclara la Sala que las normativas aludidas en el antecedente jurisprudencial, no son aplicables al caso de la actora, pues el servicio por ella brindado fue ejecutado con anterioridad a la existencia de estas disposiciones, según da cuenta el certificado de servicios, suscrito por la Asociación de Padres de Familia Hogar Infantil Casa Vecinal del Niño San Juan de Betulia - Sucre (Fl. 19), lugar donde prestó sus servicios como cocinera la señora ANA SANTIAGA MERCADO, durante el lapso comprendido desde el año 1979, hasta el 10 de febrero de 1984; no obstante, lo que si manifiestan tales preceptos en la forma en que se veía desarrollando el programa de atención a los niños en aquella época, mediante los hogares comunitarios<sup>20</sup>.

Corolario de lo anterior, considerando la naturaleza jurídica de las Asociaciones de Padres de Familia y relación con las madres comunitarias, se advierte que esta era un nexo de tipo contractual, como precisamente ilustró la providencia antes citada, donde la Corte detalla:

---

<sup>20</sup> Al presente existe nuevas normativas que regulan la materia, identificados como Decreto 289 del 12 de Febrero de 2014, Decreto 126 del 31 de Enero de 2013, Decreto 605 del 01 de Abril de 2013 y Decreto 1766 del 23 de Agosto de 2012.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

*“Sobre la naturaleza jurídica del vínculo existente entre las madres comunitarias y la asociación de padres de familia de los hogares comunitarios de bienestar, esta Corporación, en sentencia T-269/95<sup>21</sup>, estableció que éste es de naturaleza contractual y de origen civil, en los siguientes términos:*

*“Para la Sala, el vínculo que unió a la señora Gómez de Soto con la Asociación de Padres de Familia Hogares Comunitarios de Bienestar del Sector La Fuente, Municipio de Tunja, Departamento de Boyacá, era de naturaleza contractual. En esto concuerda con el criterio que adoptó el **ad quem** en la sentencia objeto de revisión, porque para éste, tal nexo, sin ser laboral, sí supuso una vinculación voluntaria, una colaboración humanitaria y ciudadana.”*

*“Sin duda, alrededor de la relación surgida entre ambas partes -una entidad sin ánimo de lucro, de beneficio social, vinculada al Sistema Nacional de Bienestar Familiar, y un particular que nunca ostentó la calidad de empleado- se puede decir que fue de orden civil; bilateral, en la medida en que los contratantes se obligaron recíprocamente: la madre, a la satisfacción del interés de su contraparte, o sea la adecuada prestación de una serie de servicios a los niños usuarios y a sus padres, y la asociación, al apoyo debido y al pago de la beca suministrada por el I.C.B.F.; consensual, puesto que no requirió de ninguna solemnidad; onerosa, porque daba derecho a la madre comunitaria para percibir parcialmente parte de la beca mencionada.*

*Establecido que el nexo era contractual, la Sala piensa que la clausura del hogar no fue sino una simple consecuencia de su terminación. Y, en este sentido, considera que la decisión de la junta directiva no fue una medida disciplinaria, sino la aplicación de una facultad otorgada por el ordenamiento.*

*En ninguno de los casos que se revisan, las actoras prestan un servicio personal al ICBF, porque aunque desarrollan su labor siguiendo los lineamientos y procedimientos técnicos y administrativos que les señala esta entidad, no lo hacen bajo subordinación; tampoco reciben salario como retribución a su servicio, sino el valor de una beca por cada niño que atienden para satisfacer las necesidades básicas del hogar comunitario para su normal funcionamiento y que tiene como fin la obtención de material didáctico de consumo y duradero, ración, reposición de la dotación, aseo y combustible de los menores a su cargo. Por tanto, no aparecen demostrados ninguno de los elementos constitutivos del contrato de trabajo.*

Así las cosas, se concluye que como bien lo señaló el extremo accionado en su respuesta al derecho de petición interpuesto por la accionante, que la responsabilidad en orden de las reclamaciones que debe adelantar sobre su derecho a la indemnización sustitutiva o aportes al sistema de seguridad social en pensión, debe ser consultado por la actora con la asociación de padres en la que laboró y no al ICBF, dado que este último no ejerce como empleador de ella, sino la Asociación de Padres de Familia Hogar Infantil Casa Vecinal del Niño San Juan de Betulia - Sucre; luego entonces, cualquier reclamo de orden laboral debe ser adelantado por la señora MERCADO PÉREZ ante la jurisdicción laboral y contra la asociación de padres en mención. Por lo tanto, este cargo blandido no tiene

---

<sup>21</sup> M.P: Jorge Arango Mejía.

|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

vocación de prosperidad, lo cual apareja en definitiva la negativa de las pretensiones de la acción de tutela, dada la ausencia de asidero de los argumentos planteados.

Por último, esta Colegiatura modificará la sentencia, en tanto de acuerdo con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, el escenario fáctico y probatorio del *sub examine*, no permite la configuración de una de las causales de improcedencia del medio de constitucional; luego entonces, lo que apresta es la negativa de las pretensiones.

## **X. CONCLUSIÓN**

Colofón de lo expuesto, la respuesta al primer problema jurídico planteado es negativo, por cuanto la señora ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ, recibió respuesta a la petición impetrada de forma oportuna y de fondo frente a lo pretendido, con lo cual no avistó la Sala vulneración alguna del derecho de petición. En relación al segundo interrogante planteado, la respuesta es también negativa, puesto que el ICBF no es la entidad que debe atender el eventual pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez de la actora, sino el respectivo fondo de pensiones al cual cotizó durante su vida laboral y al que debió cotizar el Hogar Infantil de la Casa Vecinal de San Juan Betulia – Sucre, donde prestó sus servicios la accionante como cocinera y con la cual debió suscribir un vínculo contractual, por ello tal reconocimiento en nada compete al ICBF.

## **XI. DECISIÓN**

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral primero de la sentencia de 27 de mayo de 2015, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo con funciones del sistema oral, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, la cual quedará así:

**PRIMERO: NEGAR** la acción de tutela impetrada por la señora ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la providencia impugnada.



|              |                                                                                                                                               |
|--------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:  | 70-001-33-33-004-2015-00152-01                                                                                                                |
| Actora:      | ANA SANTIAGA MERCADO PÉREZ                                                                                                                    |
| Demandada:   | INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR                                                                                                    |
| Acción:      | TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA                                                                                                                    |
| Apelación:   | SENTENCIA DEL 27 DE MAYO DE 2015                                                                                                              |
| Procedencia: | JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO                                                                                  |
| Tema:        | INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN – INCOMPETENCIA DEL ICBF PARA RECONOCER INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. |

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y ENVÍESE copia de la presente decisión al juzgado de origen.

**CUARTO:** Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, REMÍTASE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con el 32 del Decreto 2591 de 1991.

El proyecto de esta providencia se discutió y aprobó por la Sala, en sesión ordinaria de la fecha, tal como consta en el Acta No. 098.

**NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE**

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**

Magistrado

**LUÍS CARLOS ALZATE RÍOS**

Magistrado

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

Magistrado

*(Ausente con permiso)*