



13001-33-33-001-2022-00062-00

Cartagena de Indias, D. T. y C., cuatro (4) de mayo de dos mil veintidós (2022)

## **I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES.**

<b>Medio de control:</b>	Acción de Tutela
<b>Radicado:</b>	13001-33-33-001-2022-00062-00
<b>Incidentante:</b>	Manuel Casseres Reyes
<b>Incidentado:</b>	Colpensiones
<b>Magistrado Ponente:</b>	Edgar Alexi Vásquez Contreras

## **II.- PRONUNCIAMIENTO**

Procede la Sala a decidir la impugnación interpuesta por la parte accionante, contra fallo proferido el 11 de marzo de 2022, mediante el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, rechazó por improcedente la acción de tutela.

## **III. ANTECEDENTES**

### **3.1. La demanda (Documento 01- expediente digital).**

#### **a). Pretensiones.**

El accionante solicitó que se amparen sus derechos fundamentales al trabajo, petición, debido proceso, al ejercicio de la profesión de abogado y a la dignidad humana y, en consecuencia, se ordene a la accionada dar respuestas de fondo, concreta y sin más dilaciones de las dos (2) peticiones que se radicaron ante esa entidad. Así mismo, se ponga de presente las sanciones penales, disciplinarias y económicas en casos de no cumplir con la orden judicial que se profiera, y que se condene en costa y agencia en derecho a la entidad accionada en caso de oposición o impugnación al fallo.

#### **b). Hechos.**

El accionante afirmó, en resumen, lo siguiente:

El 7 de diciembre del año 2021, actuando en calidad de apoderado de la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, quien representa a su hijo menor de edad Emmanuel Hawkins Martínez Aparicio, presentó petición en la cual le solicitó a



13001-33-33-001-2022-00062-00

Colpensiones copia auténtica de la Resolución No. SUB123387 de 25 de mayo del 2021, con constancia de notificación y ejecutoria.

El 3 de febrero de 2022 radicó otra petición ante Colpensiones para que certificara o enviara un informe del monto de dinero que le giró a través del Banco Bogotá a la Sra. Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera.

A la fecha de presentación de la acción de tutela Colpensiones no ha dado respuesta a ninguna de las dos peticiones presentadas, y por ello desconoce si le han pagado alguna suma de dinero a la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, por concepto de mesada y retroactivo, ya que tanto Colpensiones como la señora Aparicio Rivero se niegan a darle información sobre los trámites en el proceso de sustitución pensional, incluyendo la confirmación del pago de la suma de dinero por valor de \$ 65.801.170.00.

### **3.2. Contestación (Documento 06 – expediente digital).**

Colpensiones manifestó que no existe legitimación en la causa por activa, toda vez que el accionante carece de poder especial que lo faculte para presentar la acción de tutela.

Si bien el señor Manuel Casseres Reyes manifestó que actúa en representación de Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, no adjuntó el poder especial para interponer la acción en representación del titular del derecho presuntamente vulnerado, tal como lo exige la ley para tener por cumplido el requisito de procedibilidad que haría posible el estudio del amparo constitucional, por lo cual se debe declarar improcedente el precedente tramite tutelar.

### **3.3. Sentencia Impugnada.**

Mediante sentencia del 11 de marzo de 2021 el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, rechazó por improcedente la acción de tutela, con los siguientes argumentos:

El señor Manuel Cásseres no está legitimado en la causa por activa para presentar la acción de tutela con relación a la petición de 7 de diciembre de 2021, toda vez que dicha la presentó en calidad de apoderado de la señora Liz Katiana Martínez Aparicio y, por lo tanto, es ella la legitimada para promover la

13001-33-33-001-2022-00062-00

tutela, bien sea directamente o a través de su apoderado, para lo cual se debió allegar un poder para el efecto.

En cuanto a la solicitud de 3 de febrero del 2022, manifestó que el accionante sí estaba legitimado en la causa por activa, pues la petición había sido presentada en nombre propio, pero como la solicitud se había presentado el 3 de febrero de 2021, la entidad tenía hasta el 17 de marzo para dar respuesta, por lo tanto, no se configura la conducta omisiva que se le atribuye y la acción debe declararse igualmente improcedente.

### **3.4. Impugnación.**

La entidad accionada, mediante escrito allegado al correo del Juzgado de conocimiento el 11 de marzo de 2022, impugnó el fallo y manifestó “*que sea el superior quien falle en derecho, de acuerdo a las pruebas allegadas con la presente acción constitucional*”.

## **IV. CONTROL DE LEGALIDAD**

La presente acción de tutela no adolece de vicios o nulidades procesales que impidan decidir de fondo la impugnación.

## **V. CONSIDERACIONES**

### **5.1. Competencia.**

El Tribunal Administrativo de Bolívar, según lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991, es competente para conocer la impugnación de la sentencia dictada en primera instancia.

### **5.2. Problema jurídico.**

Corresponde a esta Sala determinar, si el demandante está legitimado en la causa por activa para presentar la acción de tutela de la referencia. En caso afirmativo, deberá establecer si la accionada dio respuesta a las peticiones de 7 de diciembre de 2021 y 3 de febrero de 2022, y si vulneró los derechos fundamentales del accionante.

### **5.3. Tesis de la sala.**

El demandante no está legitimado en la causa por activa para presentar la acción de tutela de la referencia en relación con la petición de 7 de diciembre de 2021, ya que no es el titular del derecho que se alega como vulnerado por la falta de respuesta, no tiene poder para actuar y no alega la condición de agente oficioso.

13001-33-33-001-2022-00062-00

Por el contrario, sí está legitimado para presentar la acción de tutela orientada al amparo del derecho de petición por la presunta falta de respuesta de la petición de 3 de febrero de 2022; No obstante, cuando presentó la acción de tutela la entidad se encontraba dentro de los términos establecidos legalmente para dar respuesta, razón por la cual no se puede amparar el derecho de petición.

Sin embargo, en el curso de la acción de tutela se cumplió dicho término, razón por la cual se conminará a la demandada para que si no lo ha hecho de respuesta de fondo a la petición de 3 de febrero de 2022.

#### **5.4. Marco jurídico y jurisprudencial.**

##### **.4.1 Generalidades de la acción de tutela**

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso en que de no proceder se configure un perjuicio irremediable.

De lo anterior, se tiene como características de esta acción las siguientes:

- Está instituida para proteger derechos fundamentales.
- La subsidiariedad, por cuanto solo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable, supuesto que debe probarse.
- La inmediatez, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

##### **7.4.2. Legitimación por activa como requisito de procedencia de la acción de tutela.**

De acuerdo a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, para el ejercicio de la acción de tutela se deben acreditar unos requisitos que permitan establecer su procedencia para resolver el problema jurídico puesto en conocimiento del juez constitucional, tales como la legitimación en la causa por activa.

13001-33-33-001-2022-00062-00

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de directamente o a través de un representante que actúe en su nombre.

La Corte Constitucional en diferentes oportunidades ha señalado que la legitimación en la causa por activa es un presupuesto esencial de la procedencia de la acción de tutela, puesto que al juez le corresponde verificar de manera precisa quién es el titular del derecho fundamental que está siendo vulnerado y cuál es el medio a través de cual acude al amparo constitucional.

Dicha Corporación, en sentencia T-176 de 2011, sostuvo que la legitimación en la causa por activa constituye una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tenga un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, de tal forma que fácilmente el fallador pueda establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del demandante.

Respecto de la figura del representante, la jurisprudencia ha diferenciado al representante legal cuando se trata de menores, incapaces absolutos, personas jurídicas o interdictos, **del representante judicial que es un abogado debidamente inscrito que actúa en virtud de un poder especial o, en su defecto un poder general, que le ha concedido el titular de los derechos para interponer la acción de tutela específicamente**, así:

*“Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho <sup>121</sup>habilitado con tarjeta profesional<sup>121</sup>”.*

Por otra parte, cuando el titular de los derechos fundamentales no esté en condición de ejercer su propia defensa, lo podrá hacer un tercero en calidad de agente oficioso. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha considerado que esta figura encuentra fundamento en los principios de eficacia de los derechos fundamentales, prevalencia del derecho sustancial y solidaridad, en

13001-33-33-001-2022-00062-00

tanto que permite que una persona ajena al afectado interponga acción de tutela con la finalidad de hacer cesar la vulneración de un derecho fundamental de quien se encuentra en una situación que le imposibilita defender sus intereses.

En ese sentido, los requisitos que le dan validez a la agencia oficiosa han sido reseñados de la siguiente manera: *“(i) la manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal; (ii) la circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela, ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa”*.

En la sentencia SU-055 de 2015, se consideró que para que se configure la agencia oficiosa en materia de tutela, se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: *“(i) que el titular de los derechos no esté en condiciones de defenderlos y, (ii) que en la tutela se manifieste esa circunstancia. En cuanto a esta última exigencia, su cumplimiento sólo se puede verificar en presencia de personas en estado de vulnerabilidad extrema, en circunstancias de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional. La agencia oficiosa en tutela se ha admitido entonces en casos en los cuales los titulares de los derechos son menores de edad; personas de la tercera edad; personas amenazadas ilegítimamente en su vida o integridad personal; individuos en condiciones relevantes de discapacidad física, psíquica o sensorial; personas pertenecientes a determinadas minorías étnicas y culturales”*.

#### **5.4.2 Derecho fundamental de petición.**

La Constitución Política en su artículo 23, consagró el derecho de petición como derecho fundamental, precepto que tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, faculta a toda persona a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, o ante las organizaciones privadas en los términos que señale la ley.

En efecto, la Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el título II del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 13 dispone que toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas, por motivos de interés general o particular a las autoridades, sea verbalmente, por escrito o a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos.



13001-33-33-001-2022-00062-00

Así mismo, dispone que las peticiones se resolverán dentro de los 10 días hábiles siguientes a su recepción, y de no ser posible contestarlas o resolverlas en dicho término, *“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”*. (Artículo 14 C.P.A.C.A., sustituido por la Ley 1755 de 2015).

No obstante, dentro del marco de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada, a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República expidió Decreto Legislativo 491 de 2020<sup>1</sup>, que estableció en su artículo 5 ampliar los términos que detentan las autoridades públicas y particulares que ejercen funciones públicas para atender las peticiones<sup>2</sup>, disponiendo que el término general para resolver peticiones será de 30 días, exceptuando aquellas que impliquen peticiones de documentos o de información, cuyo término será de **20 días**, y las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo, cuyo término será de 35 días, contados a partir del día siguiente a su recepción.

Adicionalmente, dicho artículo establece que cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos allí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo 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 en este artículo.

Así las cosas, el núcleo esencial del derecho de petición lo constituye, que el peticionario pueda obtener pronta y oportuna resolución a la petición formulada, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve, o se reserva para sí, el sentido de lo decidido.

En ese aspecto, el derecho de petición no sólo consiste en obtener una respuesta por parte de las autoridades, sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada. En consecuencia, se requiere que la respuesta se produzca dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto

<sup>1</sup> Aplicable a las peticiones que fueron presentadas a partir de su publicación, es decir desde el 28 de marzo de 2020 (DIARIO OFICIAL. Año CLV. N. 51270. 28, marzo, 2020. PÁG. 4.)

<sup>2</sup> Artículo declarado exequible en la Sentencia de Constitucionalidad 242 de 2020.

13001-33-33-001-2022-00062-00

posible, puesto que prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución<sup>3</sup>.

## **5.5. Caso concreto.**

### **5.5.1. Pruebas relevantes para decidir.**

- Poder otorgado por la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, mediante el cual faculta al demandante para que realice todos los trámites administrativos y judiciales con el objeto de lograr la sustitución de la pensión a favor de su hijo Emmanuel Hawking Martínez Aparicio, con ocasión del fallecimiento de su padre (f. 5 documento 01 - expediente digitalizado).

- Memorial de 6 de diciembre de 2021, mediante el cual el demandante, en calidad de apoderado de la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, solicitó copia auténtica de la Resolución N° SUB123387 de 25 de mayo de 2021 (fs. 7-8 ibídem).

- Memorial de 3 de febrero de 2022, mediante el cual el demandante actuando en nombre propio y en calidad de apoderado de la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, solicitó información o certificación en la que constara si le habían consignado a ésta alguna suma de dinero por concepto de retroactivo y mesadas pensionales (fs. 9-10 ibídem).

- Memorial de 1° de junio de 2021, mediante el cual la Directora de Atención y Servicio de Colpensiones le informa a la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera que se ha vencido el término para notificarse personalmente, razón por la cual con dicho oficio se le hace entrega de la Resolución N° SUB123387 de 25 de mayo de 2021 (f. 11 ibídem).

- Copia de la Resolución N° SUB123387 de 25 de mayo de 2021, por medio de la cual Colpensiones incluyó en nómina al menor Emmanuel Hawkins Martínez Aparicio (fs. 12 – 19 ibídem).

- Poder otorgado el 13 de abril de 2021 por la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, mediante el cual faculta al demandante para que presente acción de tutela contra Colpensiones (f. 4 documento 05 - expediente digitalizado).

- Copia del fallo de 4 de mayo de 2021, mediante el cual el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia de constitucionalidad No. 007 del 18 de enero de 2017; M.P: Gloria Stella Ortiz Delgado. Exp: D-11519.

13001-33-33-001-2022-00062-00

Cartagena amparó los derechos fundamentales de la señora Liz Katiana Martínez en favor del menor Emmanuel Martínez Aparicio y, ordenó a Colpensiones que diera respuesta de fondo a las solicitudes presentadas los días 11 y 17 de febrero de 2021 (fs. 20 – 27 documento 01 – expediente digitalizado).

- Poder otorgado por la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera al demandante, para representar a su hijo menor de edad dentro del proceso de impugnación que se llevó a cabo y terminó en el Juzgado Sexto de Familia de Cartagena. (f. 5 documento 05 - expediente digitalizado).

### **5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.**

El señor Manuel Cásseres Reyes presentó la acción constitucional bajo estudio porque considera que COLPENSIONES, vulneró los derechos fundamentales de petición, trabajo, debido proceso, dignidad humana, al no resolver las solicitudes presentadas el 7 de diciembre de 2021 y el 3 de marzo de 2022.

El artículo 86 constitucional, establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante.

La Corte Constitucional ha señalado que uno de los requisitos necesarios para la procedencia de la acción de tutela, es que sea el titular de los derechos quien solicite el amparo de los mismos, a menos que se compruebe el no poder hacerlo en forma personal y lo manifieste en debida forma.

La misma Corporación en sentencia de tutela<sup>4</sup>, señaló que se debe analizar en primera medida la legitimidad de los sujetos que intervienen en el proceso, requisito este que la doctrina y la jurisprudencia han denominado “legitimación en la causa por activa y legitimación en la causa por pasiva”, y que no es otra cosa que el reconocimiento de la titularidad subjetiva de los derechos

<sup>4</sup> Ver Sentencia T- 086 de 2010



13001-33-33-001-2022-00062-00

fundamentales de quien presenta la acción (activa) y la constatación de ser realmente el demandado quien los vulnera o amenaza vulnerarlos (pasiva).

En el presente caso, quedó demostrado que, tal y como lo afirmó la Juez A-quo el accionante presentó petición ante COLPENSIONES el 7 de diciembre de 2021 invocando su condición de apoderado judicial de la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera; sin embargo, no se aportó al expediente prueba de que éste le hubiera otorgado poder en nombre de su hijo menor, por lo que el actor no está autorizado para presentar acción de tutela, toda vez que en realidad éste no es titular del derecho que reclama, si no el menor hijo de la señora Liz Katiana Martínez Aparicio Rivera, quien viene actuando judicialmente como su representante legal. Adicionalmente el señor Manuel Cásseres no invocó su condición de agente oficioso u otra que le permitiera actuar en nombre de las personas antes mencionadas.

Por otro lado, el demandante sí está legitimado por activa para reclamar el amparo del derecho de petición relacionado con la solicitud que presentó el 3 de febrero del 2022 ante COLPENSIONES, puesto que lo hizo en nombre propio. No obstante, tal y como lo manifestó el juez de primera instancia, cuando el demandante presentó la acción de tutela, Colpensiones se encontraba dentro del término establecido por el Decreto 491 de 2020 para dar respuesta a dicha solicitud, razón por la cual, no se amenazó ni se vulneró derecho fundamental alguno al accionante.

Sin embargo, la Sala conminará a Colpensiones para que de ser el caso y si no lo ha hecho, de respuesta de fondo a la solicitud presentada por el accionante el 7 de febrero de 2022.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **VI. FALLA**

**PRIMERO: Modificar** la sentencia impugnada la cual quedará así:

*Primero: RECHAZAR por improcedente la acción respecto de la petición elevada el 7 de diciembre de 2021, por configurarse la falta de legitimación en la causa por activa.*



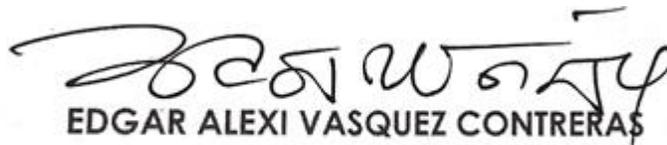
13001-33-33-001-2022-00062-00

**Segundo: Negar** el amparo del derecho fundamental de petición frente a la solicitud presentada el 3 de febrero de 2022, por las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia.

**Tercero: Conminar** a COLPENSIONES para que para que de ser el caso y si no lo ha hecho, de respuesta de fondo a la solicitud presentada por el accionante el 7 de febrero de 2022.

**SEGUNDO: REMITIR** el expediente para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**  
**Los Magistrados**

  
EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS

  
JEAN PAUL VASQUEZ GOMEZ

  
LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ