



13001-33-33-005-2019-00210-01

Cartagena de Indias D. T. y C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES.

Medio de control	Impugnación de tutela
Radicado	13001-33-33-005-2019-00210-01
Demandante	Agustín Gamarra Vargas
Demandado	COLPENSIONES
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras
Asunto	Derecho de petición

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a decidir la impugnación presentada por la demandada contra la sentencia proferida el 9 de octubre de 2019 por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se amparó el derecho fundamental de petición invocado por el accionante.

III.- ANTECEDENTES

3.1. Demanda (Fls. 1-3)

a). Pretensiones:

"Se ordene a COLPENSIONES que responda el derecho de petición radicado en sus dependencias el 22 de septiembre del año 2019 (sic), cuyos términos legales para responder se han vencido, ello a fin de hacer cesar la vulneración del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política."

b). Hechos. El accionante fundó sus pretensiones, en los siguientes términos:

Nació en la ciudad de Cartagena el 5 de mayo de 1945. Cotizó en seguridad social en pensiones al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES.

El 22 de mayo de 2019, solicitó el reconocimiento y pago de una pensión de vejez, de conformidad con lo regulado en el Decreto 758 de 1990 (régimen especial). A la fecha, han transcurrido más de los cuatros (4) meses con que cuenta la entidad para resolver dicha solicitud, sin que haya emitido un pronunciamiento.

Finalmente, manifestó que es una persona de la tercera edad y tiene problemas de salud.





13001-33-33-005-2019-00210-01

3.2. Contestación. (Fls.17-21)

COLPENSIONES manifestó que mediante Oficio radicado N° BZ2019_6954910-1523115 del 27 de mayo de 2019, dio respuesta a la solicitud del demandante y le informó que cuando los afiliados al régimen de prima media con prestación definida no reúnen el número mínimo de semanas cotizadas, han cumplido la edad mínima para la pensión de vejez y declaran la imposibilidad de continuar aportando al sistema de pensiones, pueden solicitar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Así mismo, se le indicó cuales eran los documentos requeridos para el trámite de la referencia.

Por consiguiente, el hecho vulnerador no se ha configurado en la medida que el derecho pensional no ha sido reclamado y Colpensiones no ha tenido la oportunidad de pronunciarse dentro de los términos de la Ley y la jurisprudencia.

Señaló que bajo ninguna circunstancia se puede someter al juez de tutela al reconocimiento de la pensión de vejez, invalidez o muerte, sin que le anteceda la petición formal ante Colpensiones junto con los documentos necesarios y el transcurso del tiempo estipulado por el legislador a cada prestación para decidir el derecho, ya que estas actuaciones hacen parte de los procedimientos establecidos en la ley, los cuales garantizan el debido proceso, demás derechos y principios constitucionales de las partes.

No obstante, aun cuando la Jurisprudencia ha reiterado que bajo ciertas circunstancias procede el reconocimiento de acreencias laborales de manera excepcional, su viabilidad siempre depende de la mínima actuación del accionante. Ello se puede evidenciar dentro de las reglas instituidas por la Corte Constitucional para su procedencia.

Concluyó que, la ausencia de la petición significa a su vez la inexistencia de la omisión en cabeza de Colpensiones, acontecimiento que resulta determinante para declarar la improcedencia de la acción como es del caso, en que el accionante, acudió a la vía tutela para obtener el reconocimiento de una pensión de vejez.

3.3. Fallo impugnado (fs. 40-44).

El A-quo, mediante sentencia de 9 de octubre de 2019 amparó el derecho fundamental de petición invocado por el demandante con los siguientes argumentos:





13001-33-33-005-2019-00210-01

Manifestó que quedó demostrado, que el señor Agustín Gamarra Vargas radicó ante Colpensiones el 22 de mayo de 2018 solicitud de reconocimiento de pensión de vejez.

Teniendo en cuenta la normatividad señalada, advirtió que si bien es cierto que las autoridades no pueden negarse a recibir las peticiones, también lo es que en aras de facilitar los procedimientos administrativos a su cargo, en el trámite se pueden establecer formularios y documentación anexa a los mismos; así mismo, cuando una petición no se acompañe de los documentos e informaciones requeridos por la ley, es deber de la autoridad en el acto de recibo de los documentos advertir o indicar al peticionario los documentos que falten, lo cual ocurrió con la petición del accionante, donde la entidad si bien no se negó a recibir la petición, en un término de (5) días expidió un Oficio indicando la documentación requerida para el trámite de fondo de su solicitud pensional, esto es el Oficio BZZ2019_69544910-1523115 de 27 de mayo de 2019, la cual se observa si bien está dirigida al accionante a la dirección por el señalada, no tiene constancia de envió ni de recibo alguno.

Por lo anterior, al haberse acreditado que la entidad tenía la dirección del actor y no existiendo prueba alguna de que el señor Agustín Gamarra Vargas haya recibido el Oficio BZZ2019_69544910-1523115 de 27 de mayo de 2019 y considerando que hace parte del núcleo esencial del derecho de petición, no solo la respuesta, sino que esta sea puesta en conocimiento del actor, concluyó que la accionada vulneró el mencionado derecho fundamental.

3.4. Impugnación. (Fs.52-54)

Colpensiones manifestó que una vez revisada las bases de datos de la entidad, se evidenció que la petición fue contestada el 27 de mayo de 2019, y remitida a la dirección de notificaciones reportada por la accionante (Edificio Banco Popular –La Matuna –Cartagena-Oficio 2004 en Cartagena), pero al parecer no fue de su conocimiento, pues, la misma fue devuelta por la Empresa de Mensajería "DOMINA" con la observación "Dev. No existe".

No obstante lo anterior, y con el objeto de hacer un pronunciamiento de fondo, claro y completo, solicitó a las áreas competentes de la Entidad la verificación de su petición por lo que es procedente efectuar las siguientes precisiones:

"La Dirección de Prestaciones Económicas informó que verificado el expediente prestacional se logró evidenciar que el señor Agustín Gamarra Vargas mediante petición de 11 de septiembre de 2006 radicada bajo el número 157976 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

En respuesta a la solicitud, el extinto Instituto de Seguro Sociales mediante Resolución No. 011052 del 31 de octubre de 2006, negó el reconocimiento de





13001-33-33-005-2019-00210-01

una pensión de vejez al actor, por cuanto no acreditó el requisito mínimo de semanas para ser beneficiario de la prestación. El mencionado acto administrativo fue puesto en conocimiento el 05 de marzo de 2007.

Posteriormente, a través de la Resolución GNR 038925 del 16 de marzo de 2019, la administradora negó el reconocimiento de una pensión de vejez al accionante, por cuanto no acreditó el requisito mínimo de semanas para ser beneficiario de la prestación.

Señaló que los actos administrativos expedidos por la entidad fueron puestos en conocimiento al actor.

Indicó que esta administradora en aras de garantizar los derechos del acto, resolvió cada una de las peticiones tendientes al reconocimiento y pago de la pensión de vejez conforme a derecho, las cuales fueron negadas en su oportunidad, por no acreditar los requisitos para ser beneficiario de la prestación.

Agregó que para el caso objeto de estudio se han desplegado las acciones necesarias dentro de los límites estipulados en la normatividad vigente, por tanto el pronunciamiento por parte de Colpensiones a cada una de las pretensiones se fundamenta en el análisis que se efectúa para el caso en concreto, ceñido a los parámetros legales.

Destacó que a la fecha no se observa tramite prestacional para resolver a favor del actor, así las cosas, y al no evidenciar tramite pendiente de reconocimiento de pensión de vejez, la persona podrá solicitar un estudio a través del trámite de "reconocimiento de prestaciones económicas", radicado en cualquier punto de atención Colpensiones-PAC los formulario destinados para tal fin, esto con el fin que el área encargada al interior de Colpensiones efectué el análisis pertinente.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

La presente acción de tutela no adolece de vicios o nulidades procesales que afecten el correcto trámite de la misma.

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 en segunda instancia la impugnación de la sentencia de tutela de la referencia.

5.2 Problema jurídico

Corresponde a la Sala establecer si Colpensiones dio respuesta a la solicitud presentada por el demandante el 22 de mayo de 2019, o si por el contrario la





13001-33-33-005-2019-00210-01

entidad demandada no ha dado respuesta vulnerando el derecho fundamental de petición.

5.3 Tesis de la sala

La Sala confirmará la decisión de primera instancia, toda vez que quedó demostrado en el proceso que pese que a que han transcurrido más de 4 meses, Colpensiones no ha dado respuesta de fondo a la petición de 22 de mayo de 2019.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. 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 que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

Dicha acción no puede ser utilizada válidamente para pretender sustituir recursos ordinarios o extraordinarios, tampoco para desplazar o variar los

procedimientos de reclamo judicial preestablecidos, ni para revivir con ella términos precluidos o acciones caducadas.

Las normas enunciadas establecen la improcedencia de esta acción al existir otros medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo Tránsito para evitar un perjuicio irremediable sobre uno o varios derechos fundamentales de la demandante.

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.

-**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.





13001-33-33-005-2019-00210-01

5.4.2. Derecho de petición.

El artículo 23 de la Constitución Política de 1991 consagró el derecho que tiene toda persona a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades públicas, sea por razones de interés general o de interés particular; estableciendo además, que dichos escritos deberán gozar de una respuesta oportuna, así:

ARTICULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

5.4.3 Presupuestos de efectividad del derecho fundamental de petición

La Sentencia T-149/13 de la Corte Constitucional estableció que el derecho de petición solo se satisface cuando la persona que elevó la solicitud conoce la respuesta del mismo, es decir, que la entidad debe notificar la respuesta al interesado.

En este sentido lo enunció:

"... 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. 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".

Precisó la Corte Constitucional en esta misma jurisprudencia que el carácter de la notificación debe ser efectiva, es decir, real y verdadera, pues, debe cumplir con el propósito de que la respuesta de la entidad sea conocida por el solicitante, así:

"... Esta característica, implica además de lo anterior el hecho que el ente ante el cual se dirige el derecho de petición está en la obligación de velar porque la forma en la que se surta aquella sea cierta y seria de tal forma que se logre siempre una constancia de ello.

La constancia que logre obtener la entidad de la notificación de su respuesta al peticionario, constituye la prueba sobre la comunicación real y efectiva que exige la jurisprudencia para perfeccionar el núcleo esencial del derecho de petición, desde luego, siempre que la respuesta se ajuste a las exigencias que líneas atrás fueron desarrolladas".





13001-33-33-005-2019-00210-01

5.4.4. Término para responder peticiones relacionadas con derechos pensionales.

La Corte Constitucional ha señalado, que en materia pensional, las administradoras de pensiones cuentan con cuatro (4) meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, y con seis (6) meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales. Así lo señaló en Sentencia SU-975 de 2003:

"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, re liquidación o reajuste en un término mayor a los 15 días, situación de 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".

Así las cosas, si la autoridad o entidad correspondiente no atiende injustificadamente los plazos establecidos por la ley y desarrollado por la jurisprudencia constitucional, vulnera el derecho de petición."

En el presente caso la petición de reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante debió resolverse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir de la fecha de la radicación, teniendo en cuenta los criterios expuestos en la jurisprudencia transcrita.

- Derecho fundamental al debido proceso en materia pensional.

La Corte Constitucional en sentencia T-040/14 manifestó que en materia pensional las actuaciones de las administradoras de pensiones como prestadoras del servicio público de la seguridad social, deben estar sujetas al debido proceso, en respeto a los derechos y obligaciones de los afiliados sometidos a las decisiones de la





13001-33-33-005-2019-00210-01

administración. Los procesos administrativos en materia de seguridad social exigen a quienes los administran una especial atención en la resolución de solicitudes con base en información fidedigna, con base en los hechos sobre los cuales se solicita el reconocimiento del derecho pensional, tales como la existencia de periodos cotizados no registrados en el expediente pensional, la inexactitud o actualización de ésta. La omisión total o parcial de éstas circunstancias incide negativamente contra el debido proceso, cuyo desconocimiento puede redundar contra otros derechos, como el mínimo vital o el derecho a la seguridad social.

Así mismo, en sentencia C- 341 de 2014, *"se definió que una de las garantías del derecho fundamental al debido proceso es el principio de publicidad, en virtud del cual, se impone a las autoridades judiciales y administrativas, el deber de hacer conocer a los administrados y a la comunidad en general, los actos que aquellas profieran en ejercicio de sus funciones y que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación, sanción o multa.*

5.5. Caso concreto.

5.5.1. Pruebas relevantes para decidir el asunto bajo estudio.

- Copia de la petición de 22 de mayo de 2019, presentada por el señor Agustín Gamarra Vargas ante la Oficina de atención de Colpensiones, ubicada en la Ciudad de Cartagena-Bolívar, mediante la cual solicitó el reconocimiento y pago de una pensión de vejez (fs. 5-6).
- Copia de Registro Civil de nacimiento del actor, en el cual consta que nació el 5 de mayo de 1945 (fls.4).
- Copia de Oficio de 27 de mayo de 2019, expedido por Colpensiones, mediante el cual dio respuesta a la solicitud de reconocimiento de pensión de vejez presentada por el actor (fs. 23-24).
- Copia de Oficio de 08 de octubre de 2019 expedida por Colpensiones y dirigida al actor, mediante la cual notifica respuesta a la acción de tutela de radicado 13-001-33-33-005-2019-00210-00 repartida en el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Cartagena.

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

En el presente caso, el accionante alega la vulneración de su derecho fundamental de petición, porque Colpensiones no dio respuesta a la solicitud radicada el 22 de mayo de 2019, mediante la cual pretende el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a la que considera tener derecho, en aplicación del Decreto 758 de 1990.





13001-33-33-005-2019-00210-01

Colpensiones en su escrito de contestación, alega que la respuesta a dicha solicitud fue dada por la Dirección de Administración de Solicitudes y PQRS mediante Oficio con radicado BZ2019_6954910-1523115 del 27 de mayo de 2019, en la que se le indicó lo siguiente:

"En respuesta a su petición relacionada con: "(...) el reconocimiento de mi pensión de vejez (...) se informa que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez (...)", se informa que la indemnización sustitutiva de pensión de vejez es una prestación económica que se reconoce a los afiliados del régimen de prima media con prestación definida cuando estos no reúnen el número mínimo de semanas cotizadas, han cumplido la edad mínima para la pensión de vejez y declaran la imposibilidad de continuar aportando al mismo Sistema de Pensiones.

Se informa que para gestionar su solicitud es necesario que diligencie y radique en cualquier punto de atención Colpensiones – PAC, los siguientes documentos: (...).

Es importante señalar que Colpensiones como administradora de régimen de prima media con prestación definida, goza de plena facultad para exigir el diligenciamiento de los formularios (s) en mención, en virtud de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, mediante la cual se establece la regulación de las peticiones, así como también su debida presentación y radicación, conforme lo contenido en su artículo 15: (...).

Para la Sala, si bien está probado mediante los documentos descritos que la entidad accionada requirió los documentos faltantes para continuar el trámite de la solicitud y le brindó la oportunidad de subsanar las inconsistencias presentadas, en los términos que señala la ley, también quedó probado desde la primera instancia que dicho oficio no fue notificado y por ello, el A-quo amparó el derecho de petición.

Por otro lado, si bien Colpensiones afirmó que la respuesta a la petición fue remitida a la dirección de notificaciones reportada por la accionante (Edificio Banco Popular –La Matuna –Cartagena-Oficio 2004 en Cartagena), pero la misma fue devuelta por la Empresa de Mensajería "DOMINA" con la observación "Dev. No existe", no demostró siquiera sumariamente que haya realizado dicho trámite de notificación.

La actuación descrita de COLPENSIONES sin duda viola los derechos fundamentales de petición y de debido proceso de la accionante.

Por lo anterior, y en vista que es deber de las administradoras de pensiones resolver las solicitudes de los usuarios con base en los hechos sobre los cuales se solicita el reconocimiento del derecho pensional, y en las pruebas aportadas, se ordenará a COLPENSIONES que decida de fondo la solicitud del actor, y la notifique en debida forma.





13001-33-33-005-2019-00210-01

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: Confirmar la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Remítase el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Magistrado


MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado


CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE
Magistrada

Medio de control	Impugnación de tutela
Radicado	13001-33-33-005-2019-00210-01
Demandante	Agustín Gamarra Vargas
Demandado	COLPENSIONES
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras
Asunto	Derecho de petición

Código:

