

13001-33-33-013-2020-00103-01

Cartagena de Indias D. T. y C., veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

## I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

MEDIO DE CONTROL	IMPUGNACION DE TUTELA
RADICADO	13001-33-33-013-2020-00103-01
DEMANDANTE	HILDA ROSA MARTINEZ MANJARREZ <a href="mailto:Joaquinroa8@hotmail.com">Joaquinroa8@hotmail.com</a>
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
MAGISTRADO PONENTE	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	Derecho de petición-retroactivo pensional

## II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala<sup>1</sup> fija de decisión No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver la impugnación presentada por la parte accionada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, contra la sentencia de fecha diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

## III. ANTECEDENTES

### 3.1. DEMANDA

#### 3.1.1. Hechos

Señala el apoderado de la accionante, que mediante Resolución N° SUB 248687 del 11 de septiembre de 2019, la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, le Reconoció a la Sra. Hilda Martínez una pensión de invalidez, cuyo disfrute se haría efectivo a partir del 01 de octubre de 2019.

Alega que la fecha de estructuración de la invalidez de la accionante, le fue establecida el 02 de febrero de 2018, fecha en la cual considera que se

<sup>1</sup> Esta decisión se toma mediante Sala virtual en aplicación del ARTICULO 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 de Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual los cuerpos colegiados de las Altas Cortes y Tribunales del país podrán hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

13001-33-33-013-2020-00103-01

le debía recocer y pagar la pensión.

Manifiesta que Colpensiones mediante la Resolución N° SUB 248687 del 11 de septiembre de 2019, dejó en suspenso las mesadas retroactivas pensionales del periodo comprendido el día 02 de febrero de 2018 al 01 de septiembre de 2019, quedando el pago de dicho retroactivo pensional suspendido hasta que la accionante aportara certificación expedida por MUTUAL SER EPS, en la que se hiciera constar hasta que fecha se le pagaron las incapacidades.

Señala que dio cumplimiento a lo solicitado en la ya mencionada resolución, mediante memorial radicado en dicha entidad el día 26 de septiembre de 2019, con radicado N° 2019\_13008172, haciéndole llegar el original de la certificación de fecha 23 de septiembre de 2019 expedida por la MUTUAL SER EPS, en la que se hace constar que a la suscrita se le cancelaron incapacidades desde 08/07/2016 hasta 24/02/2017.

Manifiesta que, ante la vulneración de los derechos fundamentales de la Sra. Hilda Martínez, presentó acción de tutela la cual se radicó ante el Juzgado Tercero Laboral de Cartagena, recibiendo como respuesta de su petición mediante la resolución SUB 276987 de 7 de octubre de 2019, por medio de la cual se resolvió un trámite de prestaciones económicas-Recurso de reposición, y se confirmó en todas y cada una de sus partes la Resolución SUB 248687 de fecha 11 de septiembre de 2019, la cual considera que la respuesta no fue de fondo ni coherente con lo pedido, toda vez, la accionante no ha interpuesto ningún recurso de reposición en contra de resolución que le reconoció su pensión de invalidez, sino por el contrario, presentó un derecho de petición solicitando se le pagara el 100% de las mesadas retroactivas que le fueron reconocida mediante resolución SUB 248687 de fecha 11 de septiembre de 2019, las cuales quedaron en suspenso hasta tanto se aportara o allegara certificación expedida por la MUTUAL SER EPS, certificación que se aportó con el derecho de petición.

Así mismo, señala que presentó queja ante el defensor del consumidor financiero de COLPENSIONES, pero contrario a la respuesta que se había dado, mediante la resolución SUB 276967 de 7 de octubre de 2019, en donde resolvió un trámite de prestaciones económicas-Recurso De Reposición, se le brindó una respuesta señalado que la petición no se había resuelto porque la accionante no había aportado la certificación expedida por la MUTUAL SER EPS, en la que se hace constar que a la suscrita se le cancelaron incapacidades desde 08/07/2016 hasta 24/02/2017 porque no estaba firmada por el funcionario competente.

13001-33-33-013-2020-00103-01

Aduce que, haciendo uso del Derecho de Petición, elevó por vía electrónica el día 02 de agosto de 2020- radicado 2020\_736847 un nuevo derecho de petición ante Colpensiones, tendiente a que se ordenará a su favor, el reconocimiento y pago del 100% de las mesadas retroactivas que le fueron reconocidas mediante resolución SUB 248637 de fecha 11 de septiembre de 2019. junto con la petición aportó la certificación expedida por la MUTUAL SER EPS, debidamente firmada y sellada por dicha EPS.

Agrega que la entidad le responde mediante comunicación de fecha 02 de agosto y con radicación bz2020\_7383847-1559900, manifestando el rechazo a la petición, en fundamento a que debe realizar de nuevo todo el trámite para que se le reconozca su pensión de invalidez, debiendo aportar todos los documentos que supuestamente se habían aportado para que se le reconociera su pensión, la cual se encuentra disfrutando por cuanto le fue reconocida mediante la resolución la resolución sub 248687 de fecha 11 de septiembre de 2019, y lo que se busca que se le reconozca y pague su retroactivo pensional. .

Alega que, en la respuesta a la nueva petición, la negación no es porque la certificación deba estar firmada y sellada por un funcionario de MUTUAL EPS, tal como fue solicitado por dichos funcionarios, sino que la accionante al solicitar nuevamente su pensión de invalidez, debe aportar todos los documentos que ya había presentado cuando se le reconoció su pensión, lo cual considera que carece de sentido común, jurídico y lógico, y lo que denota, es que esta entidad es una abusadora de los derechos fundamentales de las personas ancianas o de la tercera edad, por eso es su afán de decirles que no busquen ninguna clase de asesoría, con el fin de negarles sus derechos.

Considera que la conducta desplegada por COLPENSIONES al negarle las mesadas retroactivas con justificaciones antijurídicas, insólitas y abusivas demuestra su actuar DISCRIMINATORIO para las personas de la tercera edad que tienen sus mesadas retroactivas para satisfacer sus necesidades básicas, como lo es la compra de medicinas comidas,

Por ultimo señala que si bien es cierto que pueda existir otra vía judicial como es la ordinaria laboral para dirimir esta situación, esta es ineficaz toda vez que su poderdante es una persona de la tercera edad, que es discapacitada, y su situación personal familiar y económica no dan espera, debido a que un proceso ordinario laboral demora entro uno a dos años, sin contar con las apelaciones, que podría demorar aún más, es por lo que me permito interponer la presente acción de tutela como mecanismo transitorio

13001-33-33-013-2020-00103-01

para evitar un perjuicio irremediable, ya que la accidente se encuentra en estado de debilidad manifiesta por encontrarse invalida y enferma.

### 3.1.2. Pretensiones.

El accionante actuando a través de apoderado judicial solicita:

Que se tutelen los derechos fundamentales de petición en conexión con el derecho a la seguridad social, al mínimo vital, al debido proceso, a la dignidad humana de las personas discapacitadas y de la tercera edad.

Que, como consecuencia de la declaración anterior, solicito, al juez de tutela que ordene al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES, o quien haga sus veces, se sirva dar respuesta de fondo a la petición ante él, elevada, esto es, ordenando el pago de las mesadas retroactivas.

Así mismo, pretende que la orden impartida por el señor Juez, sea de inmediato cumplimiento.

### 3.2. CONTESTACIÓN

La entidad accionada a través de la funcionaria Malky Katrina Ferro Achar presentó contestación donde solicita que se declare improcedente la acción de tutela.

Indica la funcionaria que mediante petición de fecha 30 de julio de 2020, la accionante solicita ante Colpensiones el reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión que fue reconocida mediante Resolución SUB 248687 de fecha 11 de septiembre de 2019, la cual fue resuelta por la Dirección de Estandarización mediante oficio BZ2020\_7363847-1559900 del 02 de agosto de 2020, donde se le manifestó que una vez verificada su solicitud, se logró establecer que uno o varios documentos no cumplen con los requisitos establecidos legalmente, lo que impide dar trámite a su solicitud. De igual forma, se le relacionan los documentos que no cumplen con los siguientes requisitos:

- *Formato Solicitud de Prestaciones Económicas presenta marcaciones incorrectas y/o campos sin diligenciar.*
- *No presenta el Formato Información de EPS debidamente diligenciado.*

13001-33-33-013-2020-00103-01

- *No presenta Formato Declaración de No Pensión debidamente diligenciado.*
- *No presenta dictamen pérdida de capacidad laboral emitido por Colpensiones o por Junta Regional o Nacional de calificación del estado de invalidez.*
- *No presenta constancia de ejecutoria del dictamen de pérdida de capacidad.”*

En ese sentido, señala que COLPENSIONES recibió la solicitud, sin embargo, esta se encuentra incompleta, por lo cual se procedió a remitir respuesta solicitando la documentación pendiente, la cual no ha sido aportada por el accionante.

Así las cosas, manifiesta que sólo podrá abstenerse de realizar una respuesta de fondo cuando considere razonablemente que la petición es incompleta, en estos casos, deberá informar al peticionario la información faltante y señalar que es indispensable para que se pueda pronunciar de fondo sobre su petición.

Por lo tanto, considera que no se puede imputar ninguna actuación vulneradora de los derechos fundamentales invocados por el accionante, ya que se ha demostrado que Colpensiones ha actuado con diligencia frente a la petición solicitada.

#### 4. ACTUACIÓN PROCESAL

##### 4.1. Sentencia de primera instancia.

Mediante sentencia de fecha diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena decidió tutelar los derechos fundamentales de petición y debido proceso de la accionante, y ordenó al Director de Prestaciones Económicas de Colpensiones resolver de fondo y de manera congruente la petición elevada por la Sra. Hilda Martínez. Por lo tanto, resolvió:

**“PRIMERO. TUTELAR** los derechos fundamentales de petición y debido proceso de la señora Hilda Rosa Martínez Manjarrez, identificada con la Cedula de Ciudadanía N° 33-156-739, por lo motivos aquí expuestos.

**SEGUNDO. ORDENAR** al Director de Prestaciones Económicas de COLPENSIONES que, en el término de dos (02) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta providencia, resuelva de fondo y de manera congruente la petición elevada por la señora Hilda Rosa Martínez Manjarrez, el 2 de agosto de 2020, y le señale:

13001-33-33-013-2020-00103-01

2.1. Si la documentación que aportó con esta, y que corresponde a la certificación de sus incapacidades medicas suministrada por MUTUAL SER, y que también se allegó con el escrito de tutela que da origen a esta acción, que deberá ser considerada para acatar este fallo de tutela, cumple con los requisitos y condicionamientos establecidos en la Resolución N° SUB 248687 del 11 de septiembre de 2019 emitida por Colpensiones, y en la cual se reconoció a la accionante pensión de invalidez.

Se le recuerda que en el acto administrativo antes referenciado se sostuvo por COLPENSIONES lo siguiente:

"Que obra certificada expedido por MUTUAL SER EPS en el cual informan que a la señora MARTINEZ MANJARRES HILDA ROSA se le cancelaron incapacidades hasta el 25 de octubre de 2017, sin embargo, la fecha de expedición corresponde al 1 de junio de 2018, por lo tanto, se le informa a la asegurada que deberá allegar certificación actualizada para el pago del retroactivo"

Por consiguiente, será bajo el lineamiento anterior, que se deberá estudiar y valorar la certificación de MUTUAL SER para cumplir la orden dada.

2.2. De cumplir la certificación emitida por MUTUAL SER con los requisitos expuestos por COLPENSIONES en la Resolución No. SUB 248687 de 11 de septiembre de 2019, antes aludidos, le señale a la accionante, señora HILDA ROSA MARTINEZ MANJARRES, cuándo le será cancelado el retroactivo pensional que en dicho acto administrativo se reconoció a su favor pero que se halla en suspenso

**TERCERO. NOTIFICAR** la decisión aquí adoptada a los interesados en forma oportuna y eficaz

**CUARTO.** Si esta providencia no fuere impugnada, enviar el expediente dentro del término previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 a la Corte Constitucional para eventual revisión."

#### 4.2. Impugnación de la Sentencia

La sentencia de diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020) proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, es impugnada por la parte accionada mediante memorial de fecha 14 de septiembre del presente año, solicitando que se revoque el fallo de tutela, y en su lugar, se declare carencia actual de objeto por hecho superado.

Así mismo, señalando que la solicitud que se le realizó a la accionante mediante oficio BZ2020 7363847-1559900 del 02 de agosto de 2020 para que allegara los documentos no fue capricho de la entidad, sino que lo requiere para darle la celeridad a las actuaciones administrativas y resolverlas como

13001-33-33-013-2020-00103-01

en derecho corresponda, de conformidad a lo establecido a la Ley 1755 de 2015.

A su vez, manifiesta que se verificó las bases de datos de Colpensiones y no se observa radicación de los documentos solicitados para el estudio del reconocimiento pretendido, por lo que exhorta a la accionante para que aporte a la accionante para que se aporte los documentos requeridos. Así las cosas, aduce que no se está frente a la vulneración del derecho fundamental de la señora Hilda Rosa Martínez Manjarrez, dando como resultado que las pretensiones de la acción de tutela queden sin objeto.

Por lo anterior, solicita que se considere que en la presente acción de tutela se está frente a una carencia actual de objeto por hecho, toda vez que Colpensiones, resolvió de fondo la petición del accionante, desapareciendo la presunta causa vulneradora de derechos fundamentales objeto de protección.

Posteriormente, mediante memorial de fecha 16 de septiembre de 2020, la Administradora Colombiana de Pensiones manifiesta que en atención a lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 y en respeto de la Ley, a pesar de los reparos en contra de la sentencia proferida, se dio cumplimiento del fallo de tutela emitido en primera instancia.

Así cosas, informa que mediante la Resolución SUB 196388 del 15 de septiembre de 2020, se resolvió reconocer el retroactivo de una pensión de invalidez a favor de la señora Hilda Rosa Martínez Manjarrez, la cual se hará a partir del 02 de febrero de 2018.

De igual forma, precisa que el acto administrativo se encuentra en trámite de notificación, para lo cual se está haciendo uso de los aplicativos de la entidad y se ha iniciado el proceso automático de notificación, el cual consiste en que una vez se emite el acto administrativo, se realizan tres intentos telefónicos para citar a notificar al ciudadano. Si no se logra contactar por este medio al ciudadano, Colpensiones genera una carta de citación con el fin de realizar el proceso de notificación personal. En caso de transcurrir 5 días después de recibida dicha comunicación sin que la señora Hilda Rosa Martínez se hubiere acercado a la entidad se procederá a realizar el proceso de notificación por aviso. El anterior proceso se efectúa de conformidad a lo establecido en el artículo 68 y 69 del C.P.A.C.A.

13001-33-33-013-2020-00103-01

Aduce que, si bien le dio cumplimiento a la sentencia de primera instancia en atención a lo dispuesto en el aludido en el artículo 27 y 31 del Decreto 2591 de 1991, se insiste en los argumentos expuestos en la impugnación y por ende subsisten las inconformidades en cuanto lo decidido en dicha providencia.

#### 4.3. Trámite de la Impugnación.

A través del auto de fecha dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020), el A-quo concedió la impugnación presentada por la parte accionada, siendo repartido en esta Corporación mediante acta de reparto de fecha veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020).

### 5. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad, y, en consecuencia, como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede resolver la alzada.

### 6. CONSIDERACIONES

#### 6.1. Competencia

Conforme lo establecido el Decreto 2591 de 1991, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**, es competente para conocer en segunda instancia de la presente acción.

#### 6.2. Problema Jurídico.

Habida cuenta de los hechos y antecedentes procesales de esta actuación, la solución del presente caso exige a la Sala responder dos problemas jurídicos: por un lado,

¿Es procedente la presente acción de tutela por satisfacer los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela? (problema jurídico de procedibilidad).

Y, de otro lado, en caso de que la respuesta a la primera pregunta sea positiva,

13001-33-33-013-2020-00103-01

¿Determinará si Colpensiones vulneró los derechos fundamentales de petición en conexión con el derecho a la seguridad social, al mínimo vital, al debido proceso y a la dignidad humana de la Sra. Hilda Rosa Martínez Manjarrez al no brindar una respuesta de fondo y congruente a la petición de fecha 30 de julio?

### 6.3. Tesis de la Sala.

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, en cuanto amparar el derecho fundamental de petición y al debido proceso, vulnerados por la Administradora Colombiana de Pensiones, toda vez que no le ha brindado una respuesta de fondo y congruente a lo solicitado por la accionante, tendiente a pagar el retroactivo pensional.

Para desarrollar la tesis de la Sala, se abordará en primer lugar el estudio de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, para luego darle solución al caso en concreto.

### 6.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

#### 6.4.1. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela.

##### 6.4.1.1. Legitimación en la causa por activa

Sobre el particular el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de amparo constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona en nombre propio o a través de representante, como en el caso en concreto, a fin de solicitar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

De conformidad con lo anterior, en efecto, **HILDA ROSA MARTINEZ MANJARREZ**, quien actúa a través de apoderado judicial, se encuentra legitimada en la causa por activa para reclamar la protección de sus derechos fundamentales, pues es la persona a la que presuntamente se le vulneraron sus derechos fundamentales de petición en conexión con el derecho a la seguridad social, al mínimo vital, al debido proceso, a la dignidad humana.

13001-33-33-013-2020-00103-01

#### 6.4.1.2. Legitimación en la causa por pasiva.

Ahora, en cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra la acción u omisión de una autoridad pública o un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental.

Por lo anterior, la entidad accionada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**, es la entidad a la cual la parte accionante les endilga la vulneración de sus derechos y por tanto en principio se encuentra legitimada para ser llamada en el presente proceso.

#### 6.4.1.3. Principio de Inmediatez

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha sostenido que, si bien no existe un término de caducidad de la acción, debe tenerse en cuenta el principio de inmediatez de la acción de tutela, en el sentido de que exista un plazo razonable y oportuno entre el hecho que generó la vulneración y la presentación de la acción.

Así las cosas, la parte accionante presentó la acción de tutela de manera oportuna, ya que el derecho presuntamente vulnerado se da con ocasión a la omisión de respuesta de fondo al derecho de petición de fecha 30 de julio de 2020, y el amparo se presentó el 31 de agosto del 2020. Por lo tanto, el tiempo transcurrido en ese interregno de tiempo se considera razonable para intentar la presente acción constitucional.

#### 6.4.1.4. Principio de Subsidiariedad.

En relación con el principio de subsidiariedad, la Honorable Corte Constitucional<sup>2</sup> sostiene que cuando se trata de acciones de tutela esta solo procederá cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial para proteger sus derechos fundamentales y excepcionalmente procederá cuando la utilice como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por ende, la tutela es una acción que ostenta un

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia T-375 de 17 de septiembre 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

13001-33-33-013-2020-00103-01

carácter eminentemente subsidiario, en el entendido que su finalidad no es de reemplazar otro medio de defensa judicial con los cuales cuentan los ciudadanos.

En el caso que nos ocupa, se tiene que la Acción de Tutela, es el mecanismo idóneo para salvaguardar el derecho de petición, ya que no existe ningún otro medio que garantice la eficacia debida para este instrumento que como bien lo ha dicho la Corte Constitucional es la puerta de entrada a otros derechos fundamentales. Por lo tanto, se encuentra cumplido este requisito de la acción de tutela.

#### 6.4.2. 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.

#### 6.4.3. Del derecho fundamental de petición

El artículo 23 de la Constitución Política de 1991 establece que *“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”*, con lo cual quedó instituido el denominado derecho fundamental de petición y de acceso a la información.

En desarrollo de esta garantía, el legislador procedió a ejercer su facultad regulatoria a través de la Ley Estatutaria 1755 de 2015<sup>3</sup>, en la cual se establecieron los principios y mecanismos para el ejercicio de este derecho por parte de los ciudadanos y las obligaciones de las autoridades a la hora de dar respuesta a dichos requerimientos.

<sup>3</sup> “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.”

13001-33-33-013-2020-00103-01

La Honorable Corte Constitucional<sup>4</sup> en reiterada jurisprudencia se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

En relación a la protección de este derecho fundamental, la honorable Corte Constitucional<sup>5</sup> ha reiterado que la tutela es el mecanismo idóneo para proteger el derecho de petición de los administrados, toda vez que por medio del mismo se accede a muchos otros derechos constitucionales.

Esta misma corporación estimo que en el ordenamiento jurídico colombiano no se encuentra previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela para la protección de este derecho fundamental, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita hacerlo efectivo.

#### 6.4.4. Del derecho a la seguridad social

El artículo 48 de la Constitución Política establece que la seguridad social es un servicio público y un derecho de carácter irrenunciable, así mismo señala que este derecho constitucional está a cargo del Estado y su prestación se debe dar con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.

En esa línea, el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones contempla diferentes prestaciones asistenciales y económicas para proteger los riesgos de vejez, invalidez o muerte. También contempla los derechos a la indemnización sustitutiva, a la sustitución pensional y a la pensión de sobrevivientes.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia T-077 del 02 de marzo de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-206 de 28 de mayo de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo

13001-33-33-013-2020-00103-01

En ese sentido, la seguridad social ha tenido una transformación a través de la jurisprudencia constitucional, al pasar de ser reconocida como un derecho social a ser concebida como un derecho fundamental, toda vez que existe, entre las prestaciones pensionales y derechos fundamentales como el mínimo vital y la vida digna, un vínculo generado en razón a que dicha prestación permite a los beneficiarios satisfacer las necesidades básicas que venían siendo suplidas por el pensionado o afiliado fallecido.

Con respecto a la procedencia de la acción de tutela para reclamar un derecho pensional la honorable Corte Constitucional ha sostenido se tiene que cumplir estas reglas referente a que (i) su falta de pago o disminución genere un alto grado de afectación a derechos fundamentales como el mínimo vital; (ii) el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial para que le sea reconocida la prestación; (iii) se acreditan, siquiera sumariamente, las razones para concluir que el medio judicial ordinario es ineficaz y; (iv) exista *mediana certeza* sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos para que sea reconocido el derecho pensional<sup>6</sup>

#### 6.4.5. Del derecho fundamental al mínimo vital

La jurisprudencia Constitucional ha señalado que el mínimo vital constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto que este salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo, por lo que el reconocimiento del derecho al mínimo vital encuentra su fundamento en el concepto de dignidad humana, pues es claro que la carencia de las condiciones materiales mínimas necesarias para garantizar la subsistencia del individuo, comporta la negación de la dignidad que le es inherente, así mismo se ha dicho que este derecho se proyecta en otros derechos fundamentales como la vida, la salud, el trabajo y la seguridad social, por lo tanto, su protección al mínimo vital se configura una de las garantías de mayor relevancia en el Estado Social de Derecho.

En ese sentido la Corte Constitucional<sup>7</sup> ha señalado que la protección del mismo se materializa en la satisfacción de las necesidades básicas del individuo, para el desarrollo de su proyecto de vida.

#### 6.4.6. Del cumplimiento de los fallos de tutela.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-578 de 2016. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-426 de 2014

13001-33-33-013-2020-00103-01

La H. Corte Constitucional<sup>8</sup> ha establecido que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, las sentencias de tutela deben cumplirse de forma inmediata y tal cual como fue ordenado en su parte resolutive, sin perjuicio de que el mismo pueda ser impugnado y llevado a revisión de la Corte Constitucional.

A su vez, señala que el deber de cumplimiento inmediato se justifica en la medida en que está en juego el carácter normativo de la Constitución, así como la protección de otros derechos de carácter fundamental, a parte del protegido mediante el fallo y la realización de los fines del Estado. Adicionalmente y respecto del cumplimiento de los fallos de tutela esta Corporación también ha establecido que los mismos deben cumplirse de buena fe, circunscribiéndose a lo establecido en las precisas órdenes emitidas en el fallo de tutela, así como en la *ratio decidendi* de la misma. Igualmente se debe cumplir el mismo prestando atención al principio del efecto útil de la sentencia, procurando hacer efectivo el derecho material.

De igual forma, el máximo órgano señaló que el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, establece la posibilidad de impugnar el fallo de tutela, lo cual no impide dar cumplimiento inmediato al fallo de tutela. Así las cosas, la impugnación se concede en efecto devolutivo y no en el suspensivo, así como también la revisión por parte de la Corte Constitucional (artículo 35 del Decreto 2591 de 1991), por cuanto no es posible suspender los efectos del fallo hasta tanto decida el *ad quem* o la misma Corte en la eventual revisión y ello se debe a lo establecido en el artículo 86 de la Carta Política cuyo objetivo principal es la protección inmediata de los derechos fundamentales.

#### **6.4.7. De la carencia actual de objeto por hecho superado.**

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional<sup>9</sup> ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden de un Juez de tutela no tendría efecto alguno o sería nugatoria. Dicha figura se presenta en aquellos casos donde ocurra un daño consumado o un hecho superado.

Respecto a este último se ha señalado que tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración y amenaza de los derechos fundamentales incoados por el

<sup>8</sup> Corte constitucional, Auto 132/12

<sup>9</sup> Corte constitucional, sentencia 085 de 06 de marzo de 2018, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

13001-33-33-013-2020-00103-01

accionante, por lo que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso resultaría inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional, sin embargo, es de gran importancia que cuando ocurran estos casos, se incluya en la providencia la demostración de la reparación del daño ante del momento del fallo que demuestre el hecho superado.

Así mismo, la H. Corte Constitucional<sup>10</sup> estableció unos criterios para determinar la ocurrencia de un hecho superado, de la siguiente manera:

- i. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.
- ii. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.
- iii. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.

## 6.5. CASO EN CONCRETO

### 6.5.1. Material probatorio relevante.

La Sala, al examinar el expediente en medio magnético de la presente acción constitucional, encontró lo siguiente:

- Copia de la reclamación administrativa de fecha 02 de agosto de 2020.
- Certificación expedida por la MUTUAL SER EPS de fecha 14-07-2020.
- Formato solicitud de prestaciones económicas.
- Resolución N° SUB 248687 del 11 de septiembre de 2019 *“Por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (Invalidez ordinaria)”*
- Oficio N° 2020\_3875613 de fecha 26 de marzo de 2020.
- Respuesta a la petición bajo radicado N° 20207363847 del 02 de agosto de 2020.
- Copia de la cedula de ciudadanía de la Sra. Hilda Rosa Martínez Manjarrez.

<sup>10</sup> ver sentencia T-059 de 2016-T-045 de 2008

13001-33-33-013-2020-00103-01

- Resolución N° SUB 196388 del 15 de septiembre de 2020

### 6.5.2. VALORACIÓN DE LOS HECHOS PROBADOS DE CARA AL MARCO JURÍDICO.

En el caso sub examine, la accionante presenta acción de tutela al considerar que la administradora colombiana de pensiones vulneraba sus derechos fundamentales de petición en conexión a la seguridad social, al debido proceso y mínimo vital, por cuanto el día 02 de agosto de 2020 presentó solicitud ante la entidad reclamando la devolución del 100% retroactivo pensional, no obstante, la entidad no respondió de fondo a la petición.

Así las cosas, la Sala al realizar análisis de las pruebas aportadas evidencio que efectivamente la Sra. Hilda Rosa Martínez presentó reclamación administrativa solicitando el reconocimiento y pago del 100% del retroactivo pensional de la pensión que le fue reconocida mediante Resolución N° SUB 248687 de fecha 11 de septiembre de 2019, y así mismo, se observó que Colpensiones le brindó una respuesta a la petición.

Ahora bien, en la respuesta emitida por Colpensiones se le manifiesta que los documentos aportados con su solicitud no cumplen con los requisitos establecidos legalmente, lo cual impide seguir con el trámite. Dichos documentos que no cumplen con los requisitos son los siguientes:

A continuación, se relacionan los documentos que no cumplen con las características requeridas:

- Formato Solicitud de Prestaciones Económicas presenta marcaciones incorrectas y/o campos sin diligenciar.
- No presenta el Formato Información de EPS debidamente diligenciado.
- No presenta Formato Declaración de No Pensión debidamente diligenciado.
- No presenta dictamen pérdida de capacidad laboral emitido por Colpensiones o por Junta Regional o Nacional de calificación del estado de invalidez.
- No presenta constancia de ejecutoria del dictamen de pérdida de capacidad.

No obstante, esta Sala verificando las pruebas aportadas observó que, mediante la resolución N° SUB 248687 de fecha 11 de septiembre de 2019 la cual realiza el reconocimiento de la pensión de invalidez, se dejó a condición el pago del retroactivo a la accionante, una vez que la Sra. Hilda Martínez, aportara certificación actualizada donde se informe el pago de las incapacidades a su favor, expedida por MUTUAL SER EPS, de la siguiente manera:

13001-33-33-013-2020-00103-01

Que obra Certificado expedido por MUTUAL SER EPS en el cual informan que a la señora MARTINEZ MANJARRES HILDA ROSA se le cancelaron incapacidades hasta el 25 de octubre de 2017, sin embargo, la fecha de expedición corresponde al 21 de junio de 2018, por lo tanto, se le informa a la asegurada que deberá allegar certificación actualizada para el pago del retroactivo.

Por lo tanto, la Sra. Hilda Rosa Martínez le correspondía únicamente aportar el certificado de las incapacidades, para que así, Colpensiones realizará el respectivo reconocimiento y pago del retroactivo pensional.

En ese sentido, para que se satisfaga el derecho fundamental alegado como vulnerado, debe existir una respuesta de fondo, lo cual hace necesario que la entidad competente entre en la materia de la solicitud, abarcando de forma completa todos los asuntos planteados y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

Así las cosas, esta Sala considera que la respuesta emitida por la entidad no tiene congruencia con lo solicitado por la accionante, por cuanto los documentos que pretende exigir a la accionante están relacionados con el reconocimiento de la pensión, sin embargo, la accionante ya se encuentra disfrutando de ese derecho al ser reconocido mediante la Resolución N° SUB 248687 de fecha 11 de septiembre de 2019. Ahora bien, la petición en estudio va dirigida al pago del retroactivo pensional, que según la resolución antes mencionada, quedo condicionada a que allegará la certificación actualizada del pago de incapacidades, la cual fue adjuntada a la reclamación administrativa realizada.

De igual forma, lo anteriormente señalado se puede comprobar en una respuesta de la entidad bajo radicado N° 2020\_7355415 del 30 de julio de 2020, donde se le manifiesta a la accionante que con relación a los documentos aportados para el trámite del reconocimiento de la pensión de invalidez es necesario que se subsanen, y así mismo le solicitan que nuevamente presente la solicitud, a pesar que, se reitera, ya este derecho fuera definido.

Ahora bien, la entidad accionada manifiesta mediante memorial de fecha 16 de septiembre de 2020, que le dio cumplimiento al fallo de tutela reconociéndole a la accionante a través de la Resolución N° SUB 196388 del 15 de septiembre de 2020, el retroactivo de la pensión de invalidez a partir del 02 de febrero de 2018. No obstante, señala que se mantiene en lo manifestado en la impugnación, en el sentido de señalar que no ha vulnerado los derechos de la Sra. Hilda Martínez, por cuanto le brindó una

13001-33-33-013-2020-00103-01

respuesta a su solicitud, y, por tanto, considera que existe carencia actual por hecho superado.

No obstante, la Sala no concuerda con la entidad accionada, porque en principio no le brindó una respuesta de fondo y congruente a la solicitud del accionante, entendiendo que la satisfacción del derecho de petición no depende si la respuesta sea negativa o positiva a lo solicitado, sino por el contrario, que esta sea coherente a lo pretendido, sin embargo, como ya se dijo con anterioridad, la respuesta inicialmente otorgada no tenía relación con la petición objeto de la presente acción constitucional. De otra parte, con relación a la resolución con la cual se pretende dar cumplimiento al fallo de primera instancia, no obra prueba de su notificación al peticionario. Así las cosas, esta Sala considera que no se ha configurado carencia actual de objeto por hecho superado.

En conclusión, esta Sala considera que no se encuentra satisfecha la pretensión que motivó este amparo constitucional, pues a la accionante no se le ha respondido de forma congruente y coherente la petición, así como no se le ha notificado la respuesta de fondo pertinente.

Dicho lo anterior, esta Sala concuerda con el juez de primera instancia, en considerar que la Administradora Colombiana de Pensiones vulneró el derecho fundamental de petición de la accionante al no brindarle una respuesta de fondo y congruente a su solicitud.

En consecuencia, se confirmará el fallo de tutela de fecha diez (10) de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

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,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia de fecha diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena que tuteló el derecho de petición, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, remítase el respectivo expediente a la Honorable Corte Constitucional en opción de revisión.

13001-33-33-013-2020-00103-01

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

**LOS MAGISTRADOS**



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

MEDIO DE CONTROL	IMPUGNACION DE TUTELA
RADICADO	13001-33-33-013-2020-00103-01
DEMANDANTE	HILDA ROSA MARTINEZ MANJARREZ <a href="mailto:Joaquinroa8@hotmail.com">Joaquinroa8@hotmail.com</a>
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
MAGISTRADO PONENTE	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	Derecho de petición-retroactivo pensional