JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., 04 OCT 2019

Sentencia Nº125

Radicación:	110013335017-2019- 00377
Demandante:	Henry Morales Inchima
Demandado:	Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones
Medio de Control	Tutela
Tema:	Derecho de Petición, debido proceso y seguridad social

No encontrando causal que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas, se procede a dictar sentencia de primera instancia en la acción de tutela instaurada por el señor **Henry Morales Inchima**

Consideraciones

Solicitud El señor Henry Morales Inchima por intermedio de apoderado instauró acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES, por estimar vulnerados sus derechos constitucionales fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social.

Pretende el tutelante que por intermedio de la presente acción, se ordene a la entidad accionada, resolver el recurso de reposición en subsidio de apelación interpuesto contra la Resolución No. SUB 126108 el 21 de mayo de 2019, mediante radicado 2019-7152555 de 30 de mayo de 2019.

Hechos 1.-El 30 de mayo de 2019 bajo radicado No. 2019-7152555 presentó recurso de reposición subsidiario de apelación contra la Resolución No. SUB 126108 de 21 de mayo de 2019.**2.-** Que a la fecha de presentación de la acción, la entidad no ha resuelto el recurso de reposición, subsidiario de apelación

Contestación de la demanda.-Vencido el término otorgado la entidad guarda silencio.

Competencia. Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra una entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1° del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

Legitimación por activa La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares. [1]

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por el señor Henry Morles por intermedio de su apoderado en procura de la defensa del derecho fundamental de petición, debido proceso y Seguridad Social.

[1] El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

Legitimación por pasiva. El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el caso, la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, goza de legitimación en la causa por pasiva dado que fue ante ella que el demandante presenta el recuso de reposicion subsidiario de apelacion el cual no ha sido resuelto.

Inmediatez: El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tornaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

Al respecto, el señor Henry Morales Inchima presentó recurso de reposición en subsidio de apelación el **30 de mayo de 2019 con Radicado 2019_7152555** ante la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, con el fin de que se profiriera el acto que corresponda. Ante la ausencia de contestación por parte de la entidad accionada dentro del término legal oportuno, interpone la presente acción de tutela dado que ya ha pasado 4 meses de su interposicion, sin respuesta de la entidad.

Procedibilidad de la acción de tutela

Dado su carácter subsidiario y residual la acción de tutela no procede "*cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*" (art. 6-1 D. 2591/91). Así mismo, no procede "*cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto*" (art. 6-5 D. 2591/91).

En el asunto sub examine para efectos de determinar la procedibilidad de la presente acción, la parte actora no cuenta con otros mecanismos para el amparo de los derechos invocados pues tratándose de la protección del derecho fundamental de petición[2], el ordenamiento jurídico colombiano no dispone de un mecanismo idóneo y eficaz diferente a la acción de tutela que le permita efectivizar su derecho constitucional de petición y, en cuanto a la inmediatez, se estima que acudió en un término prudencial a invocar la protección de sus derechos, por lo tanto, se procederá a examinar de fondo el asunto objeto de conflicto, para efectos de determinar la ocurrencia o no de la vulneración del derecho fundamental y su eventual protección de tutela.

Problema jurídico y tema jurídico a tratar

Corresponde entonces establecer si la Administradora Colombia de Pensiones – Colpensiones desconoció el derecho fundamental de petición del accionante o si se encuentra justificada la falta de trámite y resolución del recurso de reposición,subsidiario de apelación dentro de la actuación administrativa.

En este caso resulta imperioso revisar y atender el precedente jurisprudencial en relación con *i)* Recursos presentados ante la administración como expresión del derechop de petición *ii)* la procedibilidad de la acción de tutela por la no resolución oportuna a un recurso interpuesto contra un acto administrativo *iii)* caso concreto

Recursos presentados ante la administración una forma de ejercitar el derecho de petición[3]

[2] Corte Constitucional, Sentencia T-138 de 2017.
[3] Corte Constitucional Sentencia C-007 del 18 de enero de 2017, Magistrada sustanciadora: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

jadmin17bta@notificacionesrj.gov.co
Cra. 57 N. 43-91, Piso 4

Los artículos 74 al 82 y 161, incisos 2 y 6 de la Ley 1437 de 2011 "*por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*" regulan los recursos contra los actos administrativos. Los primeros [arts. 74-82] se encuentran en la Parte Primera de dicha norma sobre el "*Procedimiento Administrativo*" y se refieren a las actuaciones y los procedimientos para la producción y controversia de los actos administrativos definitivos. El artículo 161 corresponde a la Parte Segunda denominada "*La organización de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y de sus funciones jurisdiccional y consultiva*" que establece las disposiciones para controvertir jurídicamente las actuaciones administrativas ante los jueces y prever los mecanismos de consulta.

Específicamente respecto a los *recursos* los artículos 13 y 15 de la Ley 1755 de 2015 establecen que **éstos son una forma del derecho de petición** ya que "*toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo*"[4].

Asi pues,ha señalado la Corte Constitucuional, que estos son el **desarrollo del derecho de petición**, pues, a través de ellos, el administrado eleva ante la autoridad pública una petición respetuosa, que tiene como finalidad obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto"[5]. En el mismo sentido, ha reiterado en diversas oportunidades que el uso de los recursos en el procedimiento administrativo y su agotamiento obligatorio para acudir, bien sea ante la jurisdicción ordinaria o ante la jurisdicción contencioso administrativa, es una **expresión más** del derecho de petición[6].

Los recursos son **una forma de ejercitar el derecho de petición** . En ese contexto, también ha establecido que el ejercicio de estos recursos está atado al núcleo esencial del derecho de petición. Lo anterior supone la obligación para la administración de dar respuesta oportuna, clara y de fondo a la solicitud formulada, lo cual exige que la respuesta se dé en los términos regulados por dicho procedimiento, siempre que éste responda a las anteriores pautas. Por lo tanto, es indudable que los recursos se guían por los principios del derecho de petición y son una modalidad de su ejercicio, pero eso no es equivalente a establecer que éstos sean un elemento estructural del mismo. Bajo esa lógica, todos los procedimientos judiciales en todas las ramas del derecho serían elementos estructurales del derecho de petición, cuando en realidad son manifestaciones del ejercicio de ese derecho.

El objeto directo del Título III, Capítulo VI, y del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 no es regular el régimen del derecho de petición, que ya fue desarrollado en su estructura y principios mediante la Ley 1755 de 2015, sino establecer el procedimiento para cuestionar actos administrativos definitivos, cuyo ejercicio es un requisito para el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa. Es decir, busca regular una modalidad de las solicitudes del derecho de petición, la contradicción de una decisión

iii) La procedibilidad de la acción de tutela por la no resolución oportuna a un recurso interpuesto contra un acto administrativo. Vulneracion del derecho de peticion y el debido proceso administrativo.

---

[4] Ley 1755 de 2015. Articulo 13. "(...) Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e **interponer recursos**. (...)".

[5] Sentencia T-304 de 1994 M.P. Jorge Arango Mejía.

[6] Sentencia T-929 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández. "*3.2. Igualmente, esta Corporación . al interpretar el alcance del articulo 23 de la Constitución Política ha sostenido que el uso de los recursos de la via gubernativa como mecanismo que tiene el doble carácter, de control de los actos administrativos y de agotamiento obligatorio para acudir, bien sea ante la jurisdicción ordinaria o bien ante la jurisdicción contenciosa administrativa, es una expresión más del derecho de petición, pues a través de este mecanismo el administrado eleva ante la autoridad pública una petición respetuosa que tiene como finalidad obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto*".

jadmin17bta@notificacionesrj.gov.co
Cra. 57 N. 43-91, Piso 4

La Corte Constitucional frente al tema ha reiterado que la no resolución de un recurso por parte de la entidad encargada de resolverlo, vulnera no sólo el derecho de petición, sino también el debido proceso administrativo.En efecto se ha dicho[7]:

"La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho de petición, junto con el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, resultan vulnerados por la no-resolución oportuna a un recurso interpuesto contra un acto administrativo, inclusive, se ha afirmado que si lo que pretende la entidad al no emitir la respuesta correspondiente, es que ocurra el fenómeno del silencio administrativo negativo, esto no impide que se dé respuesta al peticionario, pues de lo contrario, se desnaturalizaría el núcleo esencial del derecho de petición.

En sentencia T-304 de julio primero (1) de 1994, M.P. doctor Jorge Arango Mejía, dijo la Corte: "Es relevante establecer que el uso de los recursos señalados por las normas del Código Contencioso, para controvertir directamente ante la administración sus decisiones, es desarrollo del derecho de petición, pues a través de ellos, el administrado eleva ante la autoridad pública una petición respetuosa, que tiene como finalidad obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto. Siendo esto así, es lógico que la consecuencia inmediata sea su pronta resolución.

"(...)

"No existe razón lógica que permita afirmar que la interposición de recursos ante la administración, no sea una de las formas de ejercitar el derecho de petición, pues si él le permite al sujeto participar de la gestión de la administración, así mismo, podrá como desarrollo de él, controvertir las decisiones.

"Si bien el administrado puede acudir ante la jurisdicción para que resuelva de fondo sobre sus pretensiones (...) haciendo uso de las acciones consagradas en el Código Contencioso, aquél conserva su derecho a que sea la propia administración, y no los jueces, quien resuelva sus inquietudes, pues al fin y al cabo ella es la obligada a dar respuesta. Prueba de ello está en que si la persona no recurre ante la jurisdicción, la administración sigue obligada a resolver" (Subrayado fuera del texto original)."

iv) Caso Concreto En el presente caso observa el despacho que el accionante interpuso recurso de reposición, subsidiario el de apelación contra la resolución No.SUB 126108 del 21 de mayo de 2019 , en ejercicio del derecho de petición.

Se observa que el mismo fue elevado ante la entidad el 30 de mayo de 2019 folio 7

La entidad accionada no ha resuelto el recurso de reposición, luego de 4 meses de haberlo concedido.

Acogiendo el precedente jurisprudencial, se evidencia que en el presente asunto la entidad accionada ha vulnerado los derechos fundamentales de petición y al debido proceso, toda vez que como lo señala la H. Corte Constitucional el silencio administrativo negativo no fue concebido para relevar a la administración de su deber de dar pronta y oportuna respuesta a los recursos presentados.

Aunado a lo anterior, si se diera aplicación a los términos para decidir los recursos en el procedimiento administrativo, tenemos que los mismos deben surtirse dentro de los tres meses siguientes a su interposición, pero en el caso concreto vemos que desde el 30 de mayo han pasado más de tres meses sin que se profiera decisión alguna.

[7] Sentencia T-965 de 2001

Por lo anterior, se concederá el amparo solicitado por el señor **Henry Morales Inchima** identificado con cédula de ciudadanía No.79.808.731

De las anteriores consideraciones, el Despacho concluye que en el presente caso se vislumbra vulneración por parte de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES al derecho de petición invocado por el accionante.

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- TUTELAR el derecho de **PETICIÓN** a el señor **HENRY MORALES INCHIMA**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- ORDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, que dentro de as 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho, resuelva y notifique el acto administrativo que desata el recurso de reposición en subsidio apelación interpuesto el 30 de mayo de 2019 bajo el No. 2019_7152555 contra la Resolución No. SUB 126108 del 21 de mayo 2019.

TERCERO.- PREVENIR a la parte accionada que el incumplimiento del presente fallo en todo o en parte, hará merecedor a su representante legal de las sanciones establecidas para el desacato.

CUARTO.-SOLICITAR a la accionada que remita a este Despacho copia del acto administrativo que resuelve el recurso junto con su respectiva constancia de notificación al accionante, a fin de verificar el cumplimiento de la orden impartida.

QUINTO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO. Si este fallo no fuere impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991; en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente, con el correspondiente registro en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

jadmin17bta@notificacionesrj.gov.co
Cra. 57 N. 43-91, Piso 4