



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de 2020

Tutela radicación: 110013335017-2020-000107
Demandante: Jorge Ernesto Escobar Cantor
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Tema: Derecho de petición y seguridad social

Sentencia N°.22

No encontrando causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia:

Solicitud.

Se pretende con el escrito de tutela la protección del derecho fundamental de petición y con ocasión a ello, que la entidad reconozca y pague la pensión de jubilación del Sr. Escobar presentada el 28 de septiembre de 2019 con radicación 2019-13128733 se anexa al escrito la petición presentada.

Argumentos de la Entidad Accionada

Dentro del término de traslado de la demanda COLPENSIONES señala que la petición presentada ha sido contestada con la expedición de la Resolución SUB 288912 del 21 de octubre de 2019 a través del cual se negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez y, para efectos de notificar remitió carta de citación a la dirección aportada por el petente razón por la cual solicita se declare improcedente el derecho de amparo ejercido por carencia actual de objeto. (fls.14-21) se anexa citación, constancia de que la comunicación no fue entregada por faltar el número de oficina y el acto administrativo

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, se procede a estudiar de fondo el asunto controvertido y decidir en derecho lo que resulte probado, previas las siguientes,

Consideraciones

Competencia Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigidos contra una entidad 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 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 intermedio de apoderada judicial, en procura de la defensa del derecho fundamental de petición.

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

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.

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 se encuentra legitimada por pasiva dado que es ella quien debe resolver la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación presentada el 28 de septiembre de 2019.

Requisitos generales de la procedibilidad de la tutela

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 la H. Corte Constitucional. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tomaría la acción improcedente.

Al respecto, el señor Jorge Ernesto Escobar Cantor radicó solicitud el 28 de septiembre de 2019 ante la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, con el fin de que le reconozca y pague la pensión de jubilación. Ante la ausencia de contestación por parte de la entidad accionada dentro del término legal oportuno, interpuso la presente acción de tutela el día **09 de marzo de 2020**. Es decir que, entre la última actuación desplegada y la interposición del amparo constitucional transcurrió **1 mes 20 días**.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que en determinados casos es procedente la acción de tutela a pesar del transcurso de un extenso espacio de tiempo entre el hecho que generó la vulneración y la presentación de la acción de tutela si se demuestra que la afectación es permanente en el tiempo o cuando se pueda establecer la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales convirtiendo en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez en un término razonable²

En el caso concreto la afectación del derecho fundamental se prolonga en el tiempo puesto que el derecho fundamental solamente es protegido hasta cuando la entidad conteste la solicitud y la notifique.

Subsidiariedad: De otra parte, en relación con el derecho de petición la Corte Constitucional ha reiterado que la tutela es el mecanismo idóneo en tanto se trata de un derecho fundamental cuyo núcleo fundamental exige que la respuesta sea oportuna, clara, precisa y de fondo. Al respecto ha afirmado lo siguiente:

“De igual manera, por tratarse de un derecho con categoría fundamental, es susceptible de ser protegido a través de la acción de tutela. No obstante, para que el amparo proceda, no basta con afirmar que se elevó una petición, sino que debe haber prueba, siquiera sumaria, de la misma, es decir, que se cuente con algún tipo de herramienta que permita respaldar la afirmación, y por su parte, es la autoridad la que debe demostrar que dio respuesta oportuna, clara y de fondo a la solicitud.

En esa medida, es obligación del juez constitucional analizar los elementos obtenidos para verificar si efectivamente se está en presencia de una vulneración del derecho fundamental de petición. En otras palabras, si no se dio respuesta o si la misma no cumple con los presupuestos legales y jurisprudenciales con los que debe contar.”³.

Problema jurídico

COLPENSIONES vulnera el derecho fundamental de petición al no contestar al tutelante de manera oportuna, congruente y de fondo la petición reconocimiento pensional presentada el 28 de septiembre del año 2019 con radicación No. 201913128733.

² T-172/13 por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros

³ Corte Constitucional Sentencia T – 558 de 2012 Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. En el mismo sentido véase: Sentencia T - 035A de 2013 Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

El derecho de petición en materia pensional⁴

(...). En cuanto a las solicitudes relacionadas con el derecho a la pensión de vejez, invalidez y sobrevivencia, el artículo 19 del Decreto 656 de 1994 establece que deberán decidirse en un plazo máximo de cuatro (4) meses.

De igual manera, el artículo 4° de la Ley 700 de 2001 prevé que los operadores públicos y privados del Sistema General de Pensiones y Cesantías contarán con un plazo no mayor a seis (6) meses, a partir del momento en que se eleve la solicitud de reconocimiento por parte del interesado, para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes, so pena de incurrir en una mala conducta y, en consecuencia, responder solidariamente en el pago de la indemnización moratoria a que haya lugar si el afiliado ha debido recurrir a los tribunales para el reconocimiento de su pensión o cesantía y el pago de costas judiciales.

Conforme con las normas previamente señaladas y la jurisprudencia constitucional se tiene que:

(i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes⁵.

(ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición⁶.

(ii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales⁷.

(iii) La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario⁸. (Negrilla fuera de texto original)

Contenido y alcance del derecho fundamental de petición. Reiteración de jurisprudencia⁹.

La H. Corte Constitucional, ha señalado frente a la respuesta de petición y especial la notificación de los actos “que el ejercicio del derecho de petición es una manifestación directa de la facultad de acceso a la información que le asiste a toda persona (art. 20 C.P.) (...). Condicionada a que la entidad emita y entregue al peticionario una respuesta que abarque en forma sustancial y resuelva, en lo procedente, la materia objeto de solicitud, independientemente del sentido. Ello quiere decir que la respuesta negativa comunicada al solicitante dentro de los términos establecidos no significa una vulneración del derecho de petición, puesto que si efectivamente lo contestado atiende de fondo el asunto expuesto se satisface el derecho mencionado. En efecto, la respuesta puede o no satisfacer los intereses de quien ha elevado la petición, en el sentido de acceder o no a sus pretensiones, **pero siempre debe ser una contestación que permita al peticionario conocer, frente al asunto planteado, cuál es la situación y disposición o criterio de la entidad competente.**¹⁰(...)”

⁴ Sentencia T-155/18, M.P José Fernando Reyes Cuartas

⁵ Artículo 23 de la Constitución Política, Sentencias SU-975 de 2003, T-086 de 2015 y T-238 de 2017.

⁶ Artículo 19 del Decreto 656 de 1994. Ver sentencias SU-975 de 2003, T-237 de 2016 y T-238 de 2017.

⁷ Artículo de la Ley 700 de 2001, Sentencia T-238 de 2017.

⁸ Sentencia T-322 de 2016.

⁹ Corte Constitucional T-4.495.230 de 2015, Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁰ La jurisprudencia de esta Corporación en reiteradas oportunidades ha señalado cuáles son las características esenciales del derecho de petición, a saber: (i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares (Sentencia T-695/03);

De igual manera ha señalado que la respuesta al derecho de petición debe cumplir con ciertas condiciones: (i) oportunidad¹¹; (ii) debe resolverse de fondo, de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado¹²; y (iii) **ser puesta en conocimiento del peticionario**¹³, so pena de incurrir en la violación de este derecho fundamental.

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.

(...) Por supuesto, esta constancia no es homogénea en todos los casos, pues han de considerarse las particularidades de cada notificación según las condiciones del peticionario. Así, aunque en la mayoría de casos el medio regular sea la notificación por correo certificado, habrá situaciones que permitan la comunicación de la respuesta a través de medios electrónicos o digitales a solicitantes cuya facilidad de acceso a medios informáticos lo permita y mientras lo consientan; sin embargo, habrá situaciones en que la dificultad para ubicar al solicitante, aún por medios ordinarios, se intensifica, como cuando se trata de personas domiciliadas en zonas rurales o metropolitanas. En estos casos, especialmente, la administración debe adecuar su actuación a las circunstancias del peticionario y agudizar su esfuerzo por que la notificación sea lo más seria y real posible.

(...)

Por lo cual el incumplimiento de alguno de los requisitos señalados por la H. Corte Constitucional, conlleva a la vulneración del derecho de petición, pues impide al ciudadano obtener respuesta efectiva y de fondo al requerimiento que presentó ante la entidad, independiente de la respuesta que se hubiese emitido.

Caso concreto

Revisada la documental aportada se evidencia que el tutelante interpuso derecho de petición ante la COLPENSIONES el 28 de septiembre de 2019 (fl.6).

Colpensiones resuelve la anterior solicitud a través de la expedición de la **Resolución SUB 288912** el 21 de octubre de 2019 fol. 18-19

No obstante, no ha notificado el anterior acto administrativo, puesto que revisada la guía No. 87024626367 de la empresa Domina entrega total, certifica que hizo 3 intentos de entrega sin lograr hacerlo por falta del número de oficina (fl. 21).

Teniendo en cuenta que en el derecho de petición se indicó como dirección para notificaciones calle 19 No. 3-50 ofc 2202 tel 3343778 y 3520788, 3175170739 dirección electrónica albertocardenasabogados@yahoo.com, se observa que COLPENSIONES no ha realizado los esfuerzos necesarios para ello.

(vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición (Sentencia T-1104/02) pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa (Sentencia T-294/97); (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder (Sentencia T-219/01); y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado." Ver Sentencia T-183 de 2013.

¹¹ Sobre la oportunidad, por regla general, se aplica lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo que establece que en el caso de peticiones de carácter particular la Administración tiene un plazo de 15 días para responder, salvo que por la naturaleza del asunto se requiera un tiempo mayor para resolver, caso en el cual la Administración tiene la carga de informar al peticionario dentro del término de los 15 días, cuánto le tomará resolver el asunto y el plazo que necesita para hacerlo.

¹² En la sentencia T- 400 de 2008 respecto a la necesidad de una respuesta de fondo, la Corte reiteró que "[l]a respuesta de la Administración debe resolver el asunto, no admitiéndose en consecuencia respuestas evasivas, o la simple afirmación de que el asunto se encuentra en revisión o en trámite".

¹³ Corte Constitucional, Sentencia T-400 de 2008.

En consecuencia, se concluye que la conducta que asumió la accionada al no notificar en debida forma el acto administrativo generado de la petición calendada 28 de septiembre de 2019, vulnera el derecho fundamental de petición y el debido proceso pues la conducta asumida por la entidad resulta contraria a los principios de eficiencia y celeridad que orientan la actuación administrativa.

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** del señor **JORGE ERNESTO ESCOBAR CANTOR** identificado con CC. 194.816 de Bogotá por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones o quién haga sus veces, que dentro del término de **cuarenta y ocho (48) horas** siguientes a la notificación de este fallo, proceda a **NOTIFICAR** en debida forma la resolución 288912 por la que resuelve el derecho de petición del demandante a la dirección de notificaciones aportada en la petición, esto es, calle 19 No. 3-50 ofc 2202 tel 3343778 y 3520788, 3175170739 direccion electronica albertocardenasabogados@yahoo.com

TERCERO. - NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. - Si este fallo no fuere impugnado, 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 el proceso sea excluido de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente, previo registro por el sistema siglo XXI y, registros que lleva el despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

DB