

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Decide el despacho, en primera instancia, la acción de tutela radicada bajo el No. 68001408801420230006100, instaurada por ELKIN JAVIER MATEUS ARIZA, en su calidad de apoderado de JAVIER GAMBOA PULIDO en contra de LA ELSY LTDA habiéndose vinculado por el despacho a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPESIONES.

ANTECEDENTES

El accionante fundamenta la demanda en los siguientes hechos:

El señor JAVIER GAMBOA PULIDO laboró para LA ELSY LTDA realizando actividades mineras como trabajador de alto riesgo desde el 01 de mayo de 1990 hasta el 28 de febrero de 1994, donde los aportes al Sistema General de Seguridad Social en pensiones se hacían ante el I.S.S.

Sin embargo, precisó que en su historia laboral no se aprecia la anotación de “cotización de alto riesgo”, por lo que se realizó consulta a COLPENSIONES, entidad que en oficio del 30 de septiembre de 2022 solicitó varios soportes que se encontraban en poder del empleador.

Es así que el 10 de octubre de 2022 radicó derecho de petición a LA ELSY LTDA a través del correo electrónico “minelsy@hotmail.com”, donde se solicitó que se expidiera a su favor una CERTIFICACIÓN DE ACTIVIDAD DE ALTO RIESGO, que contuviera: *“-La actividad de alto riesgo que desempeño. - Las funciones desarrolladas durante el tiempo que trabajó - Detalle de los periodos durante los que realizo la actividad de alto riesgo - Firma del representante legal de la empresa.”*

También se solicitó, en caso de no accederse a la petición que se le informaran las razones de hecho o derecho de la negativa, sin que, hasta la fecha, más de 5 meses después de haber radicado la petición, se haya obtenido respuesta por parte de LA ELSY LTDA.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: ELKIN JAVIER MATEUS ARIZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.873.406 y T.P. 178.631 del C.S. de la J., apoderado de JAVIER GAMBOA PULIDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.153.521.

RADICADO: 2023-00061-00
ACCIONANTE: ELKIN JAVIER MATEUS ARIZA, apoderado de JAVIER GAMBOA PULIDO
ACCIONADO: LA ELSY LTDA.

Accionado: LA ELSY LTDA, identificada con el NIT. 890204969-7

Entidad vinculada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPESIONES.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El accionante solicita el amparo de su derecho fundamental de petición, para que, en consecuencia, se ordene a la accionada dar respuesta de fondo, clara precisa y congruente con lo solicitado en su petición elevada el 10 de octubre de 2022.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

SOCIEDAD LA ELSY LTDA

Por conducto de su representante legal, ISRAEL ARIAS GAMBOA, informó que el derecho de petición que se refiere como no contestado por el accionante nunca fue presentado físicamente ni a través de correo electrónico a su representada, por lo que únicamente tuvo conocimiento de la petición cuando fue notificado de la presente acción constitucional a la dirección electrónica “minlaelsy@hotmail.com”, que es diferente a la dirección a la que el accionante afirmó haber enviado el derecho de petición el 10 de octubre de 2022, esto es “minesly@hotmail.com”, dirección de correo que no pertenece a su representada, lo que afirmó, se puede observar en el certificado de existencia y representación legal de la entidad que anexó:

UBICACIÓN

Dirección del domicilio principal:	VEREDA BORRERO FINCA LA AZUCENA
Municipio:	Vetas - Santander
Correo electrónico:	minlaelsy@hotmail.com
Teléfono comercial 1:	3138323867
Teléfono comercial 2:	3208081193
Teléfono comercial 3:	3138323867
Dirección para notificación judicial:	CARRERA 25 # 15 - 02 APARTAMENTO 502
EDIFICIO PORTAL DE SAN FRANCISCO	
Municipio:	Bucaramanga - Santander
Correo electrónico de notificación:	minlaelsy@hotmail.com
Teléfono para notificación 1:	3138323867
Teléfono para notificación 2:	3208081193
Teléfono para notificación 3:	3138323867

La persona jurídica LA ELSY LTDA. SI autorizó para recibir notificaciones personales a través de correo electrónico, de conformidad con lo establecido en

Sin embargo, indicó que, una vez conocida la petición, se dio respuesta a la misma, la cual fue remitida en forma física a la dirección, Cra. 12 No. 34-67. Edificio Los Castellanos, Oficina 203, Bucaramanga, así como al correo electrónico “contacto@abogadospensionarte.com”, referido por el apoderado de JAVIER GAMBOA PULIDO en su escrito, la cual fue anexada a su respuesta.

En ese sentido, solicitó que se declare la carencia actual de objeto por cuanto no existió, o se superó el hecho que originó la supuesta vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPESIONES.

NAZLY YORLENY CASTILLO BURGOS, directora de acciones constitucionales de COLPENSIONES, indicó que se evidenció petición elevada por el accionante ante la entidad el 30 de septiembre de 2022 bajo el No. 2022_14164317, donde solicitó “(...) PRIMERA: *Se nos informe si los tiempos laborados para la empresa LA ELSY LTDA en donde laboro en el periodo comprendido entre el 1 de Mayo de 1990 hasta el 28 de Febrero de 1994 son válidos para efectos de contabilizarlos como cotizaciones de alto riesgo.*”

Petición que fue atendida mediante oficio de la misma fecha, en el que se solicitó al accionante que aportara la documentación necesaria para verificar si las cotizaciones efectuadas por LA ELSY LTDA podrían ser consideradas como cotizaciones de alto riesgo, indicando que podía realizar la solicitud en cualquier Punto de Atención Colpensiones (PAC), adjuntando certificación laboral de todos los empleadores con los que realizó actividades de alto riesgo, en el que constara, la actividad de alto riesgo desempeñada, las funciones desarrolladas, detalle de periodos durante los que realizó la actividad y firma del representante legal de la empresa.

Sin que a la fecha de emisión del informe se cuente con nuevas peticiones o solicitudes radicadas por el accionante ante la entidad. En ese sentido, indicó que su representada no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, correspondiendo únicamente a LA ELSY LTDA pronunciarse respecto de la petición elevada por el accionante ante ella el 10 de octubre de 2022, por lo que solicitó que se disponga expresamente en el fallo la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACIÓN

La ejerce el abogado ELKIN JAVIER MATEUS ARIZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.873.406 y T.P. 178.631 del C.S. de la J., quien actúa como apoderado del señor JAVIER GAMBOA PULIDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.153.521, a fin de buscar la protección de su derecho fundamental de petición, por lo cual como profesional del derecho y conforme al poder que para tal efecto le fue concedido (folio 4 del escrito de tutela) está facultado para acudir ante el Juez Constitucional, en virtud del artículo 86 de la Constitución Política.

COMPETENCIA

Este juzgado es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, 1 del Decreto 1382 del 2000, 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, así como en el Auto 050 de 2015 de la Corte Constitucional y en el artículo 1º del decreto 1983 de 2017, según el cual, *“Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción*

donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”

PROBLEMA JURÍDICO CONSIDERADO

¿Vulneró la sociedad accionada el derecho fundamental de petición del accionante ante la aludida ausencia de respuesta a la petición formulada en fecha del 10 de octubre de 2022?

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

La Corte Constitucional se ha referido en numerosas oportunidades al derecho de petición, al punto que las sentencias, T-377 de 2000, T-1160/2001 y T-237/16 entre otras¹ se han ocupado de resumir los parámetros jurisprudenciales sobre su sentido, contenido y alcance, fijando los criterios que debe seguir el Juez constitucional para determinar la procedencia y efectividad de este derecho fundamental.

Concretamente y para aplicarla al caso sub examine, conviene destacar la sentencia T-077-18 Magistrado Ponente Dr. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO, en la cual determinó:

Derecho fundamental de petición. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015 reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

En la Sentencia C-418 de 2017, la Corte Constitucional reiteró que el ejercicio del derecho de petición se rige por las siguientes reglas y elementos de aplicación:

- “1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.*
- 2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.*
- 3) La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser oportuna, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe resolver de fondo el asunto solicitado. Además de ello, debe ser clara, precisa y congruente con lo solicitado; y (iii) debe ser puesta en conocimiento del peticionario.*

¹ Sentencias T-112 de 1992, T-419 de 1992, T-172 de 1993, T-306 de 1993, T-335 de 1993, T-571 de 1993, T-279 de 1994, T-414 de 1995, T-529 de 1995, T-604 de 1995, T-614 de 1995, SU-166 de 1999, T-307 de 1999, T-079 de 2001, T-116 de 2001, T-129 de 2001, T-396 de 2001, T-418 de 2001, T-463 de 2001, T-537 de 2001 y T-565 de 2001.

- 4) *La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.*
- 5) *El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.*
- 6) *Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.*
- 7) *La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.*
- 8) *La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.*
- 9) *La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.*

De la carencia actual de objeto por hecho superado

Sobre este aspecto se tiene pronunciamiento reciente de la Corte constitucional en sentencia T-155 de 2017, Magistrado Ponente Dr. Alberto Rojas Ríos, en la cual se refiere que:

“El artículo 86 de la Constitución Política faculta a todas las personas para exigir ante los jueces, mediante un procedimiento preferente, la protección oportuna de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando de alguna manera resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier entidad pública o privada.

Sin embargo, la doctrina constitucional ha reiterado que la acción de tutela, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”². De este modo, la tutela no sería un mecanismo idóneo, pues ante la ausencia de supuestos facticos, la acción de tutela pierde su eficacia.³

Al desaparecer el objeto jurídico sobre el cual recaería la eventual decisión del juez constitucional encaminada a amparar y proteger las garantías y los derechos que se encuentren en peligro, sería inocua y carecería de todo sustento y razón de ser, contrariando el objetivo que fue previsto para esta acción⁴; sin embargo esto no significa que el juez constitucional no pueda pronunciarse de fondo ante una evidente infracción a los derechos fundamentales, corregir las decisiones judiciales de instancia y emitir una orden preventiva al respecto⁵.

La Sentencia T-494 de 1993 determinó al respecto que: “La tutela supone la acción

² Sentencia T-970 de 2014, T- 011 de 2016.

³ Sentencias T-495 de 2001, T- 692 de 2007, T178 de 2008, T-975 de 2008, T-162 de 2012, T- 499 de 2014, T- 126 de 2015, Sentencia T- 011 de 2016.

⁴ Sentencias: SU-225 de 2013; T-317 de 2005, Sentencia T-867 de 2013.

⁵ Sentencia T-200 de 2013.

protectora de los derechos fundamentales, ante una acción lesiva o frente a un peligro inminente que se presente bajo la forma de amenaza. Tanto la vulneración del derecho fundamental como su amenaza, parten de una objetividad, es decir, de una certeza sobre la lesión o amenaza, y ello exige que el evento sea actual, que sea verdadero, no que haya sido o que simplemente se hubiese presentado un peligro ya subsanado”.

En Sentencia T-481 de 2016, esta Sala reiteró el desarrollo constitucional respecto del concepto de “carencia actual de objeto” y los tres eventos que se configuran, con el fin de identificar la imposibilidad material en la que se encuentra el juez de la causa para dictar alguna orden que permita salvaguardar los intereses jurídicos que le han sido encomendados. Este fenómeno puede surgir de tres maneras: (i) hecho superado, (ii) daño consumado” o (iii) situación sobreviniente.⁶

*El **hecho superado**: “regulada en el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, comprende el supuesto de hecho en el que, entre el momento en que se interpone la demanda de amparo y el fallo, se evidencia que, como producto del obrar de la entidad accionada, se eliminó la vulneración a los derechos fundamentales del actor, esto es, tuvo lugar la conducta solicitada (ya sea por acción o abstención) y, por tanto, (i) se superó la afectación y (ii) resulta inocua cualquier intervención que pueda realizar el juez de tutela para lograr la protección de unos derechos que, en la actualidad, la accionada ha dejado de desconocer”⁷*

CASO CONCRETO

Vulneración de derechos fundamentales

La solicitud de amparo del ciudadano ELKIN JAVIER MATEUS ARIZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.873.406 y T.P. 178.631 del C.S. de la J., apoderado de JAVIER GAMBOA PULIDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.153.521 se encamina a obtener respuesta al escrito de petición que afirmó haber dirigido el 10 de octubre de 2022 a LA ELSY LTDA, al correo electrónico “minelsy@hotmail.com”, en el que solicitaba una certificación laboral de la actividad de alto riesgo que desempeñó con esa compañía.

Vista la respuesta proferida por la accionada, LA ELSY LTDA, en la que en primer lugar se advierte que, contrario a lo afirmado por el accionante, no recibió el derecho de petición el 10 de octubre de 2022, dado que solo tuvo conocimiento cuando se efectuó por este despacho la notificación del auto admisorio de la acción con el correspondiente traslado del escrito de tutela, dentro del que se incluyó como anexo la mentada petición. Lo anterior, por cuanto el accionante remitió su petición a un correo ajeno a la compañía, cuya dirección de correo corresponde a “minlaelsy@hotmail.com”.

Así mismo, advirtió que el pasado 11 de abril de 2023, una vez conocido el escrito de petición, con ocasión del presente trámite de tutela, remitió al peticionario, por conducto de la dirección física que se dispuso para notificaciones en el escrito de

⁶ Sentencias T-988 de 2007, T-585 de 2010 y T-200 de 2013.

⁷ Sentencia T-481 de 2016 y T-086 de 2020.

RADICADO: 2023-00061-00
ACCIONANTE: ELKIN JAVIER MATEUS ARIZA, apoderado de JAVIER GAMBOA PULIDO
ACCIONADO: LA ELSY LTDA.

tutela, así como al correo electrónico allí suministrado, respuesta a la petición, en la que anexó certificación laboral conforme a lo solicitado, haciendo constar las funciones desarrolladas, el periodo durante el que realizó la actividad y la remuneración que recibió como salario, aclarando que para el periodo laborado por el señor JAVIER GAMBOA PULIDO, sus funciones no estaban reglamentadas como de alto riesgo, información que fue acompañada con citación de la normatividad correspondiente y firmada por el representante legal de LA ELSY LTDA, señor ISRAEL ARIAS GAMBOA. Así mismo, anexó copia con recibido del 12 de abril de 2023 por parte de la oficina del apoderado del señor JAVIER GAMBOA PULIDO.



Pensionario
Wendy Gaitán
12/04/23
11:55 pm

CERTIFICACIÓN LABORAL.

El suscrito representante legal de la **SOCIEDAD LA ELSY LTDA** identificada con Nit. 890.204.969-7, certifica:

Que el señor **JAVIER GAMBOA PULIDO** identificado con C.C. No. 91.153.521, laboro para la empresa **SOCIEDAD LA ELSY LTDA** mediante contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre el 01 de mayo de 1990 hasta el 28 de febrero de 1994, en el cargo de **MINERO Y CANTERO**.

Las funciones desarrolladas durante el tiempo que trabajó para la empresa **SOCIEDAD LA ELSY LTDA**, consistieron en **MOLINERO** (*alimentación carga con pala a molino californiano movido con agua, ubicado en planta de beneficio, no ingreso a socavón*) durante el periodo del 01 de mayo de 1990 al 31 de diciembre de 1994, **VAGONETERO** (*empuje manual de vagón sobre carril de madera y ángulo de acero, que transporta carga desde el frente de explotación en el socavón hasta la planta beneficio*) del 01 de enero de 1994 al 28 de febrero de 1994.

Las actividades de alto riesgo, fueron reglamentadas a través del Decreto 1281 expedido el 02 de junio 1994, fecha para la cual el Sr. **JAVIER GAMBOA PULIDO** ya no laboraba para la empresa **SOCIEDAD LA ELSY LTDA**.

La labor de **VAGONETERO** por conllevar "**TRABAJOS EN MINERÍA QUE IMPLIQUEN PRESTAR EL SERVICIO EN SOCAVONES O EN SUBTERRÁNEOS**" fue considerada por el Decreto 1281 expedido el 02 de junio 1994, derogado por el Decreto 2090 de 2003, como "**ACTIVIDADES DE ALTO RIESGO PARA LA SALUD DEL TRABAJADOR**".

El señor **JAVIER GAMBOA PULIDO** fue remunerado con un salario fijo mensual equivalente al monto del salario mínimo mensual vigente para la época registrada, pagados conforme lo expuesto en el capítulo I del título V del Código.

Se expide la presente a petición del interesado, a los once (11) días del mes de abril del año dos mil veintitrés (2023).


ISRAEL ARIAS GAMBOA.
C.C. No. 5'605.244 expedida en Vetas.
R/L SOCIEDAD LA ELSY LTDA.

En consecuencia, como quiera que a través de medios físicos, según acredita la constancia de recibido de la respuesta que antecede, e igualmente se afirma que

se remitió la respuesta por medios digitales, esto es, por medio de envío a la dirección de correo electrónico “contacto@abogadospensionarte.com”, se evidencia la entrega de respuesta de fondo, clara, precisa y congruente con lo solicitado por el accionante, encontrando esta falladora probado que LA ELSY LTDA procedió a dar contestación a la petición de fecha 10 de octubre de 2022, por lo que habrá de declararse como hecho superado el objeto de la tutela

Lo anterior, con fundamento en la reiterada jurisprudencia constitucional según la cual “...cuando se demuestra que los hechos presuntamente violatorios o que ponen en riesgo los derechos fundamentales que motivaron la instauración de tutela desaparecen o son superados, la acción constitucional pierde su sentido y razón de ser, pues las decisiones que adoptase el juez de tutela se tornarían inocuas”.

En conclusión, la acción carece de objeto por haberse superado el hecho que dio origen a su presentación.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Catorce Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que se ha **SUPERADO EL HECHO** que dio origen a la acción de tutela instaurada por ELKIN JAVIER MATEUS ARIZA, apoderado de JAVIER GAMBOA PULIDO, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DESVINCÚLESE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPESIONES.

TERCERO: De no ser impugnada esta decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ANA JOSEFA VILLARREAL GÓMEZ

JUEZ