

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ

Cereté - Córdoba, treinta (30) de Julio de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO	23-686-40-89-001-2021-00129-01
PROCESO	ACCION DE TUTELA 2DA INSTANCIA
ACCIONANTE	COLFONDO S.A PENSIONES Y CESANTIAS
ACCIONADO	MUNICIPIO DE SAN PELAYO
ASUNTO	FALLO SEGUNDA INSTANCIA

I. ASUNTO A DECIDIR

Corresponde en este caso resolver lo referente al recurso de impugnación elevado por la parte accionada dentro del asunto de tutela resuelta por el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN PELAYO-CORDOBA, mediante fallo de fecha 15 de junio de 2021.

II. ANTECEDENTES

II.I. SITUACIÓN FÁCTICA PLANTEADA

Los hechos que fundan la presente acción de tutela fueron expuestos por la parte accionante así:

1. El ciudadano de nombre ABDO MANUEL GALVAN BOEZ quien se identifica con cédula de ciudadanía # 1577280, en la actualidad cuenta con 76 años de edad.
2. El señor mencionado en la actualidad se encuentra afiliado al fondo de pensiones y cesantías administrado por COLFODOS S.A.
3. Que, el ciudadano ABDO MANUEL GALVAN BOEZ laboró con el municipio de SAN PELAYO-CORDOBA entre el 30 de marzo de 1989 y el 22 de enero de 1995 con cero días de interrupción.
4. Que, en aras de reconocimiento de bono pensional al ciudadano ADBO MANUEL GALVAN BOEZ, COLFONDO S.A realizó una solicitud ante la alcaldía municipal de SAN PELAYO-CORDOBA para que se expidieran certificados de formato CETIL por los tiempos laborados por el ciudadano en mención, que dicha solicitud fue radicada el día 28 de octubre de 2020.

5. Que, hasta la fecha de presentación de la presente acción de tutela, la solicitud radica no había sido resuelta de fondo

II.II. PRETENSIONES Y DERECHOS CUYA PROTECCIÓN INVOCA

Basado en los hechos anteriormente planteados, COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS en calidad de accionante dentro de la presente acción de tutela, expuso como vulnerados el derecho fundamental de petición de COLFONDOS S.A; el derecho fundamental a la seguridad social, al debido proceso administrativo y el derecho fundamental de habeas data de ABDO MANUEL GALVAN BOEZ.

Como consecuencia de todo lo anterior, mediante el fallo de tutela se ordene al municipio de SAN PELAYO que expida la certificación solicitada a través del derecho de petición realizado el día 28 de octubre de 2020.

II.III. CONTESTACIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

Notificado el MUNICIPIO DE SAN PELAYO, mediante su alcalde municipal HARVING VLADIMIR ESPITIA ARTEAGA, emitió su pronunciamiento sobre la acción de tutela, donde respecto a los hechos manifestó ser ciertos.

Por otro lado, frente a las pretensiones y la posible vulneración de los derechos fundamentales invocados, esta entidad manifestó, encontrarse ante la carencia actual de objeto por hecho superado, ya que según su postura mediante respuesta presentada el día 03 de junio de 2021 se le dio contestación a la solicitud presentada por COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS. Uno de los fundamentos jurisprudenciales adoptados por la parte accionada fue la sentencia de tutela T-147 de 5 de marzo de 2010 emitida por la H. Corte Constitucional.

III. FALLO IMPUGNADO

El JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN PELAYO-CORDOBA, resolvió declarar improcedente la acción de tutela, expresando que tomando como argumentos considerativos, que el hecho que fundó la presente acción de tutela había sido superado, y por lo tanto existía carencia actual de objeto por hecho superado, esta determinación se tomó partiendo de que para el juez de primera instancia el MUNICIPIO DE SAN PELAYO en calidad de entidad accionada, ya había realizado toda la gestión que estaba dentro de su posibilidad para dar respuesta a la solicitud realizada por COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS, y que la respuesta de fondo a la petición realizada por parte de esta no dependía directamente del querer o la voluntad de aquella dependencia municipal, si no que la respuesta a tal solicitud quedaba supeditada a la respuesta

que sobre ciertos requisitos emitiera el MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, entiéndase dicho requisitos como la asignación de un usuario y una contraseña para poder ingresar al sistema CETIL y así poder generar los certificados solicitados. Para el juez constitucional en primera instancia, la constancia de la solicitud del usuario y la contraseña mencionados, que aportó el MUNICIPIO DE SAN PELAYO mediante la contestación de la tutela se acogió como respuesta suficiente a la solicitud realizada por COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS.

Por las razones arriba expuestas el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PELAYO resolvió declarar improcedente la acción de tutela por carencia actual de objeto por hecho superado.

IV. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD DEL APELANTE

Estando dentro del término procesal correspondiente, COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESNATIAS expresó no estar de acuerdo con la decisión tomada por el juez de primera instancia, toda vez, que según su postura la respuesta dada por la alcaldía municipal de san Pelayo no satisface la petición realizada, y que las consideraciones tomadas por la judicatura no fueron correctas, puesto que, desde su punto de vista dicha respuesta solo constituye una evasión a la información o certificación que se solicitó, por lo tanto no se ha configurado el hecho superado.

Y que, además en respuesta presentada por la entidad accionada durante el trámite de tutela solo se aportó una parte de la certificación que se estuvo solicitando, pues se aportaron certificados de formato CETIL solo respecto los tiempos laborados durante 1990, y en la solicitud o petición que se realizó se pidió se expidiera certificado de formato CETIL respecto de los tiempos laborados entre 30/03/1989 al 01/06/1990 y del 28/10/1992 al 22/01/1995, por tal razón la respuesta a la petición debe entenderse como una respuesta incompleta, y no como una respuesta de fondo.

Por los motivos anteriormente narrados COLFONDOS S.A., solicitó al juez de segunda instancia declarar la procedencia de la acción de tutela, y que se tutelén la totalidad de los derechos fundamentales invocados además se ordene a la accionada expedir certificación formato CETIL por la totalidad de los tiempos laborados por ABDO MANUEL GALVAN BOEZ relacionados en la petición presentada ante el MUNICIPIO DE SAN PELAYO con fecha de 28 de octubre de 2020.

V. CONSIDERACIONES

V.I. COMPETENCIA: Esta judicatura es competente para conocer del presente recurso de impugnación por ser el superior jerárquico del JUZGADO PROMISCUO MINICIPAL DE SAN PELAYO-CORDOBA quien emitió el fallo de tutela aquí impugnado, esto según lo establecido en el artículo 32 del decreto 2591 de 1991.

V.II. CUESTIONES PREVIAS – PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La Constitución Política de Colombia consagra la Acción de Tutela como un mecanismo judicial de defensa para los ciudadanos que se encuentren afectados por la violación de sus derechos fundamentales; así está descrita en el artículo 86 de la mencionada Constitución Política:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo".

Conforme con lo anterior, deben estudiarse previamente los requisitos de procedencia de la demanda relativos a (i) la legitimación por activa y por pasiva, (ii) la subsidiariedad y (iii) la observancia del requisito de inmediatez, a los cuales debe preceder la alegación de una presunta afectación de un derecho fundamental.

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA: Según el artículo 86 Constitucional todas las personas están legitimadas para interponer acción de tutela y dentro de las opciones que contempla el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, está la posibilidad que cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, ejercite la acción de tutela por sí misma o a través de su representante. El abogado CARLOS ANDRES CAÑÓN DORADO, tiene poder especial para representar a COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS, se encuentra entonces legitimado para actuar y procurar la protección inmediata de los derechos fundamentales de su mandante.

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA: A la luz del canon 86 de la Constitución Política de Colombia y conforme el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela "se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental", siendo

en este caso el MUNICIPIO DE SAN PELAYO (CORDOBA), en cabeza del señor HARVING VLADIMIR ESPITIA ARTEAGA, o quien haga sus veces, puesto que es la entidad que presuntamente se encuentra vulnerando el derecho fundamental de petición, conforme los hechos narrados por el actor.

Subsidiariedad. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. Asimismo, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de la tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Siendo ello así, es palpable que, ante la falta de respuesta de una petición, la vulneración persiste en el tiempo, y por ende este mecanismo constitucional se torna procedente, dada la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo para tal efecto.

Inmediatez. La acción de tutela también exige que debe interponerse dentro de un plazo razonable, contabilizado a partir del momento en que generó la vulneración o amenaza del derecho fundamental. No obstante, como el derecho de petición se satisface es con la respuesta de fondo, clara y precisa, hasta que ello no ocurra, se puede acudir al juez a solicitar el amparo constitucional.

V.III. ESTUDIO CONCRETO DEL CASO: Pasa entonces este despacho a estudiar los argumentos y consideraciones expuestos por la parte accionante mediante el recurso de impugnación.

Respecto de la situación fáctica planteada por la parte accionante donde se alega la vulneración del derecho fundamental de petición, el derecho fundamental a la seguridad social, el derecho fundamental al habeas data y el derecho fundamental al debido proceso administrativo, se advierte se realizará el análisis jurídico correspondiente para determinar si se presenta o no la posible vulneración de los mismos.

Derecho fundamental de petición

El derecho de petición es una garantía constitucional consagrada el artículo 23 de la constitución política de Colombia y regulado mediante la ley 1755 de 2015, mediante el cual se le otorga la posibilidad a cualquier persona de realizar peticiones ante autoridades públicas o privadas, y que además lo que se busca con la puesta en práctica de esta garantía constitucional es lograr la prontitud en la resolución de las peticiones que se realicen ante cualquier autoridad o entidad

jurídica. Ante ello, el derecho de petición debe contar con ciertos aspectos que configuren su efectivo cumplimiento, uno de ellos, sería la respuesta de fondo que se debe emitir ante las peticiones realizadas, esta respuesta de fondo debe entenderse como la satisfacción completa a la petición realizada, y es la misma ley la que otorga un término de prorroga cuando las peticiones no puedan resolverse dentro de un tiempo inmediato.

De lo anterior se debe advertir que la entidad peticionada debe realizar todas las diligencias suficientes y necesarias para brindar una respuesta dentro de los términos que establezca la ley, en todo caso, la inobservancia de dichos términos configura la vulneración del derecho fundamental de petición. Por lo que en el presente caso transcurrió un tiempo más que suficiente para que el MUNICIPIO DE SAN PELAYO-CORDOBA realizara todas las gestiones administrativas para brindar una respuesta de fondo a la petición realizada por COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS, y solo hasta el mes de mayo del presente año la entidad peticionada tuvo la iniciativa de adelantar gestiones ante el Ministerio de Hacienda para lograr la expedición de certificaciones que habían sido solicitadas mediante petición realizada a finales del año 2020, es decir transcurrió un término aproximado de seis meses para que el MUNICIPIO DE SAN PELAYO en calidad de peticionada decidiera dar inicio a las gestiones o diligencias que se necesitaban para dar respuesta a la respectiva petición, lo cual constituye una inobservancia a los términos que para el derecho de petición establece la Ley 1755 de 2015.

Respecto a lo que debe entenderse como una respuesta de fondo en materia de derecho de petición, resulta pertinente consultar lo que para el tema expresa la Corte Constitucional, así:

Respuesta de fondo. *Otro componente del núcleo esencial supone que la contestación a los derechos de petición debe observar ciertas condiciones para que sea constitucionalmente válida. Al respecto, esta Corporación ha señalado que la respuesta de la autoridad debe ser: “(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y además (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición formulada dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novó, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente” (vid. T-230 de 2020).*

Observando el anterior criterio jurisprudencial, podemos abstraer que, para que la respuesta dada en materia de derecho de petición sea contemplada como respuesta de fondo, esta debe cumplir con una serie de características, entre ellas la precisión, entendiéndose esta como aquella respuesta que atienda directamente a lo pedido, y para el presente caso observamos que la respuesta que la parte accionada allegó al juzgado de primera instancia se trató de una información que no era precisamente la que se solicitó, no existiendo congruencia entre lo solicitado y lo respondido; por lo tanto, esa respuesta no se puede adoptar como de fondo, sumado a que la información sobre el trámite, no satisface el derecho de petición. Al respecto la H. Corte ha dicho T-547/2009:

“La respuesta al derecho de petición debe atender el asunto de fondo, con claridad, precisión, congruencia y oportunidad; debe ser puesta en conocimiento del peticionario; la falta de competencia no exonera del deber de responder.

3.1. Mediante la sentencia T-377 de 2000, la Corte Constitucional manifestó que el derecho de petición es un derecho fundamental, determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión. El núcleo esencial del derecho de petición reside en la respuesta pronta^[13] y oportuna de la petición, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no contesta o se reserva para sí el sentido de lo decidido. La respuesta debe cumplir con los siguientes requisitos:

“1. Oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición”.^[14]

3.2. El término que debe tenerse en cuenta para determinar la oportunidad de la respuesta, es el de 15 días hábiles previsto para responder al derecho de petición de interés general, en el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo,^[15] o de 10 días hábiles si se trata de solicitudes para obtener información o documentos adicionales.^[16] Cuando no sea posible contestar la petición en estos plazos, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando la fecha en que se dará respuesta. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud.^[17]

3.3. Para la Corte, una respuesta meramente formal no satisface el derecho a que la petición sea resuelta de fondo.^[18] Por otro lado, *“La claridad de la respuesta es la virtud que le permite al peticionario entender el porqué del comportamiento de la administración, independientemente de que esté o no de acuerdo con la resolución finalmente tomada sobre lo pedido”.*^[19] El hecho de que la petición deba ser respondida de una manera clara, le da

la facultad al juez de tutela para verificar esta característica cuando se solicite la protección del derecho de petición. Sin embargo, esto no implica que, una vez verificada la claridad o no del texto, pueda cuestionar la validez jurídica de los argumentos. Esto, sólo puede darse de manera excepcional cuando, verificada la existencia de posibilidad de causación de un perjuicio irremediable, y la no negligencia del tutelante en la defensa de sus derechos, se encuentra que procede la tutela para estudiar de fondo el tema pensional.^[20]

3.4. Igualmente, ha dicho esta Corporación que una respuesta a una petición *“es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta”*.^[21]^[22]

3.5. Lo que se persigue con el cumplimiento de los requisitos anteriores, es que la petición de la persona obtenga una respuesta de fondo, clara y precisa, dentro de un término razonable que le permita, igualmente, ejercer los mecanismos ordinarios de defensa judicial, cuando no está de acuerdo con lo respondido. La respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero la Constitución lo extiende a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.^[23]

3.6. A los anteriores supuestos, la Corte añadió posteriormente otros dos: primero, estableció que la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea la petición, no la exonera del deber de responder;^[24] y, segundo, precisó que la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.^[25]

Así mismo, dentro del escrito de impugnación la parte accionante manifestó que, durante el trámite de la acción de tutela en primera instancia, el MUNICIPIO DE SAN PELAYO expidió parte de los certificados solicitados mediante la petición y que esos certificados solo versaban sobre tiempos laborados por el trabajador durante el año de 1990 y la certificación se solicitó respecto de los períodos 1989 a 1995, y ante la existencia de ellos por aceptación efectuada en la contestación de la tutela, debió expedirse certificación en formato CETIL respecto de todos ellos y no solo respecto del período del año 1990.

Ahora, respecto de la carencia actual de objeto por hecho superado, figura jurídica acogida por el juzgado de primera instancia, se puede manifestar que, como ya es de saber, la carencia actual de objeto por hecho superado se presenta en aquellos casos donde por consecuencia del obrar de la accionada desapareció o ceso la vulneración del derecho fundamental invocado por la parte accionante, y en este caso se invoca la vulneración del derecho fundamental de petición como situación principal.

El juzgado de primera instancia encontró como suficientes las gestiones que se habían realizado ante el Ministerio de Hacienda, para determinar que se había dado respuesta a la petición realizada, no obstante, COLFONDOS S.A en el escrito de impugnación manifestó que la alcaldía del MUNICIPIO DE SAN PELAYO-ORDOBA había expedido parte de la certificación solicitada, pero que no es completa, pues solo se expidió certificación formato CETIL sobre parte del período laborado, lo que denota que la respuesta a la petición no fue completa ni mucho menos de fondo, por lo que no hay lugar a afirmar la existencia de la carencia de objeto por hecho superado.

Al respecto la H. Corte Constitucional, en sentencia T-038 de 2019, expresó lo siguiente:

“Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que, como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado”

Conforme lo expuesto, es claro que la Alcaldía Municipal de San Pelayo ha vulnerado el derecho fundamental de petición de COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS , por lo que se procederá a revocar la sentencia impugnada, para en su lugar, conceder el amparo del derecho mencionado.

De otro lado, con respecto a la solicitud de amparo de los derechos fundamentales de la seguridad social, el habeas data y el debido proceso administrativo del ciudadano ABDO MANUEL GALVAN BOEZ, se tiene que es improcedente, toda vez que COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS no posee la legitimación en la causa para el efecto, en el entendido de que no actúa ni en calidad de agente oficioso ni apoderado del señor ABDO MANUEL GALVAN BOEZ.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ actuando como juez constitucional, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la ley

FALLA

PRIMERO: REVOCAR el fallo de tutela emitido el 15 de junio de 2021, por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIAPL DE SAN PELAYO-CORDOBA dentro de la acción de tutela interpuesta por el apoderado general de COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS contra el municipio de SAN PELAYO CORDOBA.

SEGUNDO: como consecuencia de lo anterior **CONCEDER** el amparo del derecho fundamental de petición de COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS.

TERCERO: ORDENAR al señor alcalde del MUNICIPIO DE SAN PELAYO-CORDOBA que, dentro del término de 48 horas contados a partir de la fecha de notificación del presente fallo, que adelante todas las gestiones administrativas necesarias con el fin de dar respuesta completa, clara y de fondo a la petición realizada el 28 de octubre del 2020 por el apoderado judicial de COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS, sea positiva o negativamente.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la tutela, por lo ya dicho.

QUINTO: NOTIFIQUESE a las partes por el medio más expedito posible.

SEXTO: ENVIESE el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



MAGDA LUZ BENITEZ HERAZO
JUEZA