



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES No.04
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Sentencia de tutela en segunda instancia
Accionante : Leonor Calderón de Sánchez
Presuntos infractores : Gerente Nacional de Reconocimiento de Colpensiones y otros
Radicación : 2014-00153-01 (Interna 9303 LLRR)
Tema : Derecho de petición
Despacho de origen : Juzgado Primero Penal del Circuito para adolescentes con función de conocimiento de Pereira
Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA
Acta número : 576

PEREIRA, RISARALDA, CUATRO (4) DE DICIEMBRE DE DOS MIL CATORCE (2014).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La impugnación formulada dentro de la acción constitucional referida, luego de surtida la actuación de primera instancia, sin avistar nulidades que la invaliden.

2. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Expresa la actora que el día 09-07-2008 presentó derecho de petición ante el ISS de Alicante- España para adquirir la pensión de vejez en ese país, ello de conformidad con la Ley 1112, razón por la que explica, se tramitó solicitud ante el ISS en Colombia el 04-11-2008 y ante la falta de respuesta, debió insistir el 31-10-2012, lo que finalmente originó la resolución GNR276366 de 28-10-2013, que negó el reconocimiento y pago de la prestación reclamada.

Señala que ese acto administrativo, no es la respuesta a lo solicitado, por cuanto lo que se requería era la remisión a España, de las pruebas y cotizaciones realizadas en Colombia

para que al ser computados con los tiempos de ese país, dieran lugar a que la actora cumpliera los requisitos para pensionarse. Computo que refiere, tampoco se hizo con lo cotizado al ISS de Alicante, al expedir la citada resolución (Folios 1 y 2, del cuaderno de primera instancia).

3. LOS DERECHOS INVOCADOS

Se invoca como vulnerado el derecho fundamental de petición (Folio 1, del cuaderno de primera instancia). Y esta Sala advierte acorde con los hechos que, el citado derecho se encuentra íntimamente ligado con el derecho a la seguridad social (pensión).

4. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

La acción correspondió por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito para adolescentes con función de conocimiento de Pereira, que con providencia del 09-10-14 la admitió y ordenó notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 13, de primera instancia). Contestó el ISS en Liquidación (Folios 17 a 26, ídem), Colpensiones guardó silencio. El día 22-10-2014 se profirió sentencia (Folios 27 a 32, ídem) y finalmente, con proveído del 04-11-2014, se concedió ante este Tribunal, la impugnación formulada por la parte accionante (Folio 40, ídem.).

5. EL RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Deniega el amparo constitucional, porque no se acreditó haber solicitado la exhibición o expedición de documentos. Encontró probado que Colpensiones había expedido acto administrativo motivado y notificado, que niega la pensión de vejez por falta de requisitos, por lo que concluye la inexistencia de vulneración al derecho fundamental invocado (Folios 27 al 32, ib.).

6. LA SÍNTESIS DE LA IMPUGNACIÓN

Se pretende la revocatoria del fallo emitido en primera instancia, por considerar que al haber solicitado el reconocimiento de la pensión en España, Colpensiones lo que debió hacer fue remitir la información al ISS en ese país y no, resolver de fondo sobre la prestación. Acepta

que no probó haber hecho la solicitud de certificación de los aportes realizados en Colombia, pero aduce que es justificable por la avanzada edad de la actora y el tiempo transcurrido desde la petición. En consecuencia pide, se ordene a Colpensiones, dar respuesta en tal sentido (Folios 37 y 38, ib.).

7. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA RESOLVER

7.1. La competencia funcional

Esta Sala especializada es competente, al tenor de lo previsto en el artículo 168 del Código de la Infancia y la Adolescencia y el Acuerdo 108 de 1997 del Consejo Superior de la Judicatura.

7.2. La legitimación en la causa

Por activa se cumple en consideración a que quien ejerce la acción, la señora Leonor Calderón de Sánchez, es titular del derecho de petición que se invoca violado o amenazado, (Artículos 86 de la CP y 1º, Decreto 2591 de 1991) y por haber cotizado al régimen de prima media con prestación definida.

En el extremo pasivo, se cumple, de conformidad con la Ley 1112, el ISS en Liquidación, a quien inicialmente, se dirigió la petición; y acorde con el Decreto 2013 de 2013, Colpensiones por ser la entidad a quien se asignaron las competencias respecto al régimen ya mencionado.

7.3. El problema jurídico a resolver

¿Es procedente confirmar, modificar o revocar la sentencia del Juzgado Primero Penal del Circuito para adolescentes con función de conocimiento de Pereira, según la impugnación presentada en favor de la señora Leonor Calderón de Sánchez?

7.4. La resolución del problema jurídico planteado

7.4.1. Los presupuestos generales de procedencia

Ha fijado nuestra Corte Constitucional¹ (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, como exigencias generales de procedibilidad de la acción, indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales.

En cuanto a la residualidad se cumple, porque la accionante no tiene otro mecanismo diferente a esta acción para procurar la defensa del derecho de petición y respecto al derecho a la seguridad social, aunque no se formularon recursos frente a la resolución expedida por Colpensiones, el agotamiento de la vía gubernativa no es obligatorio para acceder a este mecanismo constitucional (Artículo 9 del Decreto 2591 de 1991).

Y frente a la inmediatez, si bien hay que decir que acorde con los hechos, la petición data del 09-07-2008 y el amparo constitucional fue presentado el 08-10-2014, superando así el límite establecido por nuestro máximo Tribunal Constitucional², y también por la Corte Suprema de Justicia³⁻⁴ (Sala de Casación Civil); pero al tratarse el asunto de una acción que busca la protección de derechos pensionales, debe mediar un juicio más laxo, dado a que precisamente ese transcurso del tiempo, lo que hace es mantener latente la vulneración de los derechos invocados. Así lo ha establecido la Corte Constitucional (2013)⁵. Por consiguiente, como el asunto supera el test de procedencia, puede examinarse de fondo.

7.4.2. El derecho fundamental de petición

La jurisprudencia constitucional de manera reiterada (2012)⁶, sostiene que el derecho de petición exige concretarse en una pronta y oportuna respuesta por parte de la autoridad ante la cual ha sido elevada la solicitud, sin importar que la misma sea favorable a los intereses del peticionario y escrita, pero en todo caso debe *“cumplir con estos 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.”*. Criterio reiterado en 2014⁷.

Por ende, se vulnera este derecho cuando (i) la entidad deja de emitir una respuesta en un lapso que, en los términos de la Constitución, se ajuste a “pronta resolución”, (ii) la supuesta

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-544 de 2013.

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-890 del 02-11- 2006.

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 09-03-2011.

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia del 02-09-2014, M.P. Margarita Cabello Blanco.

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-037 del 28-01-2013, MP: Jorge Iván Palacio Palacio y T-213 del 17-04-2013, MP. Alexei Julio Estrada.

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-146 de 2012.

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-183 de 2014.

respuesta se limita a evadir la petición, o carece de claridad, precisión y congruencia, (iii) o no se comunique la respuesta al interesado⁸.

Precisa la Corte Constitucional⁹: “Se ha dicho en reiteradas ocasiones que el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.”. Esta doctrina ha sido consolidada a lo largo de las diversas decisiones del Alto Tribunal constitucional (2014)¹⁰⁻¹¹.

8. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

Afirma la parte actora, haber presentado el día 09-07-2008, derecho de petición con el fin único y exclusivo, de que se le certificará ante la seguridad social de Alicante, España, los aportes realizados en toda su vida laboral; pero sin mayor hesitación impera señalar que la actora no acreditó haber formulado tal petición, ni siquiera ante el requerimiento que esta Sala le hiciera a través de proveído del 13-11-2014, logró confirmarlo.

Debe indicarse además, que los documentos presentados, tanto en primera como en esta instancia, dan cuenta, sí de los trámites realizados por la actora, con el fin de obtener el reconocimiento de la pensión en la entidad correspondiente y en la Dirección Provincial de Alicante, pero no de una específica petición de certificación, como se afirma en los escritos de tutela y de impugnación.

Ahora bien, se alega que dada la edad actual de la actora y el transcurso del tiempo desde la fecha de la petición, hacen imposible la presentación de la prueba reclamada, pero debe tenerse en cuenta que esta es una carga que no puede pasarse por alto, así lo ha señalado la jurisprudencia constitucional¹²:

... la violación de ese derecho puede dar lugar a la iniciación de una acción de tutela para cuya prosperidad se exigen dos extremos fácticos que han de

⁸ T- 249 de 2001”...pues no puede tenerse como real contestación la que sólo es conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”. T-912 de 2003 en la que se dice: “según lo tiene establecido la Corte, una respuesta dirigida al juez de tutela no constituye una respuesta clara y oportuna notificada al interesado”.

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-669 del 06-08-2003; MP: Marco Gerardo Monroy Cabrera.

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-172 del 01-04-2013; MP: Jorge Iván Palacio Palacio.

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-099 del 24-02-2014; MP: Nilson Pinilla Pinilla.

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-489 del 21-06-2011; MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

cumplirse con rigor. Primero la existencia con fecha cierta de una solicitud dirigida a una autoridad, y segundo el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que se haya dado una respuesta oportuna al solicitante. Así las cosas, para la prosperidad de la acción de tutela por violación del derecho de petición, el accionante debe acreditar dentro del proceso que elevó la correspondiente petición y, que la misma no fue contestada.¹³

Por lo anterior, es pertinente agregar que si bien toda persona tiene derecho a elevar solicitudes respetuosas ante la administración o contra particulares, **es requisito indispensable para obtener el fin perseguido con la acción de tutela, demostrar así sea de forma sumaria, que se presentó la petición.**

En este sentido, la Sentencia T - 997 de 2005, resaltó:

La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha trasladada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.

En este orden, no basta por tanto que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación¹⁴. Sublínea a propósito.

Puestas así las cosas, le asistió al juez de instancia para negar el amparo constitucional, ya que como bien lo señaló, se encuentra incumplida la carga que le correspondía a la actora.

9. CONCLUSIONES FINALES

En armonía con lo afirmado se confirmará el fallo venido en impugnación.

En mérito de lo razonado, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES NO.4, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

¹³ Sentencia T-1224 del 25 de octubre de 2001, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

¹⁴ Sentencia T- 767 del 12 de agosto de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis

FALLA,

1. CONFIRMAR la sentencia fechada el día 22-10-2014 del Juzgado Primero Penal del Circuito para adolescentes con función de conocimiento de esta ciudad.
2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

MAGISTRADO

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.

MAGISTRADO

MANUEL YARZAGARAY B.

MAGISTRADO

DGH/DGD/2014