El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 23 de junio de 2017

Proceso:     Acción de Tutela – Confirma amparo y declara hecho superado

Radicación Nro. : 66001-31-18-001-2017-00040-01

Accionante: CARLOS ALBERTO VERA TABORDA

Accionado: COLPENSIONES

Magistrado Ponente:  MANUEL YARZAGARAY BANDERA

**Temas: DERECHO DE PETICIÓN / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.** [E]ncuentra esta Corporación que, aunque de manera tardía, la pretensión de la parte demandante se ha visto satisfecha en este sentido, por lo tanto cuenta con la posibilidad de iniciar los respectivos trámites ante la AFP Porvenir para el estudio del reconocimiento de su pensión de vejez, sin los obstáculos que anteriormente se lo impedían, y por ende es deber de este Juez Colegiado indicar que en el presente asunto es clara la carencia actual de objeto, argumento suficiente para declarar la existencia de un hecho superado en lo que tiene que ver con las órdenes que se le dieron a Colpensiones.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**

Aprobado por Acta No. 610 del 23 de junio de 2017 H: 11:30 a.m.

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:** | 66001-31-18-001-2017-00040-01 |
| **Accionante:**  | Carlos Alberto Vera Taborda |
| **Accionado:** | Colpensiones |
| **Procedencia:** | Juzgado 1º Penal del Circuito para Adolescentes de Pereira |
| **Decisión:**  | Confirma y declara hecho superado |

**ASUNTO:**

Se pronuncia la Sala en torno a la impugnación interpuesta por la Gerente Nacional de Defensa Judicial de **COLPENSIONES**, contra el fallo proferido el 9 de mayo de 2017 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira, mediante el cual resolvió tutelar los derechos fundamentales de petición y seguridad social de los cuales es titular el señor **CARLOS ALBERTO VERA TABORDA.**

**ANTECEDENTES:**

De lo dicho por el accionante en su escrito de tutela se puede extraer que, aparentemente, desde el año 2015 cumplió con los requisitos para pensionarse por vejez, sin embargo, no ha podido adelantar los trámites pertinentes para ello ante el fondo de pensiones al cual se encuentra afiliado (Porvenir), toda vez que algunas de las cotizaciones que en algún tiempo realizó ante el extinto ISS, no han sido trasladadas por parte de Colpensiones a la administradora privada de pensiones en la que se encuentra hoy en día.

A pesar de que Porvenir solicitó a Colpensiones desde el 15 de diciembre de 2016 el traslado de los aportes cotizados por él, no ha sido posible que esta última entidad se pronuncie frente al asunto o solucione el inconveniente.

Actualmente atraviesa una difícil situación económica, tiene 63 años de edad y a pesar de haber cumplido los requisitos de ley para pensionarse, se ha visto en la obligación de seguir laborando ante la imposibilidad de radicar su respectiva solicitud de pensión.

En ese orden de ideas, solicitó que se amparen sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital, vida en condiciones dignas y debido proceso, y acorde con ello, se ordene a Colpensiones y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público que efectúen el traslado de las semanas cotizadas del fondo público al privado, así mismo ordenar a Porvenir que una vez realizado dicho traslado expida la respectiva resolución de reconocimiento de pensión de vejez.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes avocó el conocimiento de la actuación el día 25 de abril de 2017, en contra de Porvenir y de Colpensiones a través de la Presidencia, la Vicepresidencia de Financiamiento e Inversiones, la Gerencia Nacional de Aportes y Recaudo y la Gerencia Nacional de Defensa Judicial, a quienes ordenó correr traslado del libelo petitorio y sus anexos para que ejercieran su derecho de defensa.

Posteriormente, al efectuar el estudio de la situación fáctica planteada el Despacho Cognoscente resolvió mediante sentencia del 9 de mayo el 2017, tutelar los derechos fundamentales de petición y seguridad social del señor Carlos Alberto Vera Taborda, y en el numeral segundo de dicha providencia dispuso:

*“SEGUNDO: ORDENAR a COLPENSIONES Presidencia- Vicepresidencia de Financiamiento e Inversiones- Gerencia Nacional de Aportes y Recaudo, que dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, hacer, si aún no lo ha hecho, el traslado de las semanas cotizadas a PORVENIR S.A.(bono pensional), para que la misma proceda a darle el tramite pertinente a la solicitud de pensión de vejez del actor; así mismo, ordenar a PORVENIR S.A., que dentro del término de cinco (5) días hábiles posteriores al recibo del documento por parte de COLPENSIONES, de respuesta de fondo, clara, concreta y congruente, a los requerimientos presentados mediante escrito del 22 de marzo del 2017 (folio 14), ya que han trascurrido más de un mes desde que fue radicado hasta esta fecha, sin que se haya dado respuesta en debida forma.”*

Para proferir tal decisión, el Juez A quo dio aplicación al principio de presunción de veracidad de que trata el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 respecto de Colpensiones, toda vez que dicha entidad no se pronunció frente al requerimiento que se le hizo por parte del Despacho, lo que permitió dar credibilidad a las manifestaciones hechas por el accionante acerca de su no contestación a las diferentes peticiones que se le hicieron en el sentido de trasladar los aportes cotizados por él, al fondo privado de pensiones Porvenir.

También consideró el Juez que, los trámites internos que deben adelantar ambas entidades no pueden menoscabar los derechos fundamentales de sus usuarios, trasladándoles los inconvenientes que se presenten entre ellas.

**IMPUGNACIÓN**

El día 12 de mayo de 2017, la Gerente Nacional de Defensa Judicial de Colpensiones presentó un memorial mediante el cual impugnó la decisión de primera instancia, bajo el argumento de haber expedido ya el acto administrativo por medio de la cual la Gerencia Nacional de Financiamiento e Inversiones reconoce y ordena el pago de la devolución de aportes a pensiones efectuados por el señor Vera Taborda a Porvenir S.A., mediante Resolución No. GIE4576-2017T06165 del 2 de mayo de 2017. Por lo tanto los hechos que motivaron la acción de tutela se encuentran superados, y por esta razón solicitó declarar la carencia actual de objeto por hecho superado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala de decisión se encuentra funcionalmente habilitada para desatar la impugnación interpuesta de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

En el presente asunto le corresponde a la Sala determinar si la entidad accionada ha vulnerado de manera alguna los derechos reclamados por la parte accionante de manera que deba confirmarse el fallo de primer grado, o si por el contrario, lo dicho en su escrito de impugnación es suficiente para determinar que en la actualidad ya se encuentran superadas las causales que motivaron la interposición de la acción de tutela.

El amparo previsto en el artículo 86 Superior como mecanismo procesal, específico y directo, tiene por objeto la eficaz, concreta e inmediata protección de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos sean violados o se presente amenaza de conculcación, o cuando se reclamen de manera concreta y específica.

Es pertinente recordar que la acción constitucional tiene un propósito claro, definido, y estricto, que no es otro que brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurar el respeto efectivo de los derechos fundamentales que se le reconocen[[1]](#footnote-1); consiste en una decisión de inmediato cumplimiento, para que la persona respecto de quien se demostró que vulneró o amenazó conculcar derechos fundamentales, actúe o se abstenga de hacerlo; denota entonces la importancia que tiene la orden de protección para la eficacia del amparo, ya que sería inocuo que pese a demostrar el desconocimiento de un derecho fundamental, el Juez no adoptara las medidas necesarias para garantizar materialmente su goce.

El artículo 23 de nuestra Constitución Política establece que: “*Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. (…)*", pues su ejercicio es una manifestación más de otros derechos, como lo son el derecho a la información, la libertad de expresión, el acceso a documentos públicos, y a la participación de los ciudadanos en la toma de decisiones que pueden afectarlos de manera individual o colectiva.

De igual forma, la Ley 1437 de 2011 estableció en su artículo 14 los términos con que cuentan las entidades para resolver peticiones, así: *“**Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.”.*

En ese orden de ideas, y como lo ha decantado la jurisprudencia constitucional, el alcance e importancia del derecho de petición radica en una pronta respuesta por parte de la autoridad ante la cual ha sido elevada la solicitud, y que ésta sea de fondo sin importar que sea favorable o desfavorable a los intereses del solicitante, igualmente ha desarrollado una serie de requisitos desde los cuales se debe examinar si se incurrió o no en su desconocimiento:

*“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión. b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido. c) La respuesta 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. d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente. g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. 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. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes. h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición. i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.” [[2]](#footnote-2) “j) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder”. [[3]](#footnote-3) “k) Ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.”[[4]](#footnote-4)*

De conformidad con lo obrante en el expediente, se pudo establecer que la petición elevada por parte del accionante estaba encaminada a que a través de este mecanismo constitucional se ordenara a Colpensiones que efectuara el traslado de los aportes que efectuó al régimen de prima media con prestación definida, al del régimen de ahorro individual administrado por porvenir, y de igual forma ordenar a esta última que una vez realizado dicho traslado expida la respectiva resolución de reconocimiento de pensión de vejez.

Acorde con ello, se estableció en el trámite de primer grado que el derecho de petición del señor Carlos Alberto fue quebrantado por parte de Colpensiones, ya que además de no haber dado respuesta al libelista, también guardó silencio frente al requerimiento que se le hizo dentro de la acción de tutela en del término que se le concedió para ese fin, de modo que se dio aplicación a la presunción de veracidad de que trata el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991; por lo tanto, se accedió al amparo solicitado en ese sentido y se impartieron las respectivas órdenes a la entidad.

Hasta este punto no encuentra reparo alguno esta Corporación en cuanto a la decisión de primer nivel, pues en efecto se ha demostrado una conducta evasiva por parte de Colpensiones a pesar de las diversas solicitudes que se le han presentado, no sólo por el señor Carlos Alberto y su apoderado, sino también por parte de la administradora de pensiones Porvenir S.A., pues su silencio conlleva graves perjuicios para el accionante, quien a pesar de tener aparentemente el lleno de los requisitos para pensionarse por vejez desde hace casi dos años, no ha podido hacerlo porque Colpensiones se ha rehusado a trasladar los aportes que en alguna oportunidad hizo ante esa entidad, al nuevo fondo al que se encuentra afiliado el señor Vera, lo cual se refleja de forma negativa en su historia laboral.

Sin embargo, la Colegiatura se aparta de lo decidido acerca del fondo pensional Porvenir, pues no se evidencia vulneración alguna por su parte a los derechos fundamentales del accionante, todo lo contrario, se desprende de los anexos aportados por él mismo que esa entidad ha realizado las gestiones pertinentes y ha solicitado a Colpensiones que adelante los tramites que le corresponden para poder estudiar si en efecto el señor Carlos Alberto tiene derecho a la pensión que pretende; es claro que le ha brindado respuesta al petente conforme ha estado a su alcance, sin que hasta el momento de tomar decisiones en sede de tutela, hubiera contado con los elementos suficientes para dar una solución que resultara efectiva para el actor, de modo que limitar a esa entidad a resolver la solicitud pensional del señor Vera en 5 días hábiles resulta desproporcionado frente al término con que normalmente contaría para realizar ese tipo de estudio, y con ello se vulneraría su derecho fundamental al debido proceso, al imponerle órdenes y endilgarle responsabilidades que no está llamada a asumir.

Ahora, como quiera que la entidad recurrente aseguró en su escrito de impugnación que ya brindó una respuesta a la solicitud presentada por el accionante, con lo cual pretende que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, se procedió a verificar los documentos que se adjuntaron a dicho escrito; en efecto, se observa a folio 40 ya se profirió la resolución mediante la cual se reconoce y ordena el pago de la devolución de aportes hechos por el señor Carlos Alberto Vera Taborda al extinto ISS, desde esa entidad al fondo privado de pensiones Porvenir.

Teniendo en cuenta lo anterior, encuentra esta Corporación que, aunque de manera tardía, la pretensión de la parte demandante se ha visto satisfecha en este sentido, por lo tanto cuenta con la posibilidad de iniciar los respectivos trámites ante la AFP Porvenir para el estudio del reconocimiento de su pensión de vejez, sin los obstáculos que anteriormente se lo impedían, y por ende es deber de este Juez Colegiado indicar que en el presente asunto es clara la carencia actual de objeto, argumento suficiente para declarar la existencia de un hecho superado en lo que tiene que ver con las órdenes que se le dieron a Colpensiones.

Así lo ha señalado la Corte Constitucional en situaciones como la ahora presentada, cuando antes de adoptarse la decisión en sede constitucional, se restablece el derecho fundamental conculcado:

*“La Corte Constitucional ha sostenido en numerosas oportunidades que se configura un hecho superado cuando en el trámite de la acción sobrevienen circunstancias fácticas, que permiten concluir que la alegada vulneración o amenaza a los derechos fundamentales ha cesado. Cuando ello ocurre, se extingue el objeto jurídico sobre el cual gira la tutela, de tal forma que cualquier decisión al respecto resulta inocua. El hecho superado se restringe a la satisfacción por acción u omisión de lo pedido en tutela. Por ello, no depende necesariamente de consideraciones sobre la titularidad o la existencia efectiva de la vulneración de los derechos.”*

*En este sentido, la sentencia SU-540 de 2007 sostuvo que:*

*“Si lo pretendido con la acción de tutela era una orden de actuar o dejar de hacerlo y, previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de vulneración de los derechos constitucionales fundamentales o, lo que es lo mismo, porque se satisface lo pedido en la tutela, siempre y cuando, se repite, suceda antes de proferirse el fallo, con lo cual ‘la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío”.*

*“De este modo, cuando el juez constitucional verifica la existencia de un hecho superado debe declarar la carencia actual de objeto y, de manera excepcional, si estima indispensable pronunciarse respecto del fondo del asunto por la gravedad de la vulneración del derecho invocado, podrá emitir consideraciones adicionales sin proferir otro tipo de órdenes”*.[[5]](#footnote-5)

Por último, se considera pertinente revocar la decisión evaluada en lo que tiene que ver con las órdenes dadas a la AFP Porvenir, puesto que como se dijo en párrafos anteriores, no se demostró ningún actuar reprochable por su parte que afectara los derechos fundamentales del accionante.

Por lo expuesto, la Sala Séptima de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de tutela proferido el 9 de mayo de 2017por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes, en cuanto tuteló los derechos fundamentales de petición y seguridad social del señor **CARLOS ALBERTO VERA TABORDA**, y en lo referente a las órdenes impartidas a la **AFP COLPENSIONES**, pero se declara la existencia de un hecho superado de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: REVOCAR** las órdenes impuestas en la decisión de primera instancia a la **AFP PORVENIR**, toda vez que se logró establecer que dicha entidad no vulneró derecho fundamental alguno del señor Vera Taborda.

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes por el medio más expedito posible y remitir la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

# CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Magistrado

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

Magistrado

**JAIR DE JESÚS HENAO MOLINA**

Secretario

1. Corte Constitucional, Sentencia T-01 de 1992. [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T-377 de 2000 [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia T-219 de 2001. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia T-249 de 2001. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sala Novena de Revisión, Sentencia T-727 de 13 de septiembre de 2010, MP. Luis Ernesto Vargas Silva [↑](#footnote-ref-5)