

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISÉIS CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, diez (10) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Tutela No. 036
Accionante	Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.
Afectado	Héctor Reyes Reyes
Accionado	Municipio De Bucaramanga
Vinculado	Ministerio de Hacienda y Crédito Público
Radicado	05001 40 03 016 2021 00097 00
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia No. 036 del 2021
Decisión	Niega acción constitucional

Procede el despacho a resolver la acción de tutela interpuesta entre las partes de la referencia, con fundamento en el artículo 86 de nuestra Carta Política, Decreto 2591 de 1991 y demás normas concordantes.

1. Pretensión.

Solicita la entidad accionante, se le proteja el Derecho fundamental de Petición, el cual considera vulnerado por la accionada, al no ofrecer una respuesta de fondo, clara y precisa, y sin evasivas a su petición del 25 de noviembre de 2020.

2. Hechos.

Expresa la apoderada de AFP PROTECCIÓN SA, que el 25 de noviembre de 2020, elevó ante la MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, petición solicitando lo siguiente:

1. Expedir y notificar acto administrativo (resolución) de reconocimiento y orden de pago de la cuota parte de bono pensional a su cargo y en favor del (la) afiliado (a) en cita.

2. Se solicita indicar expresamente en la resolución si la Entidad va a efectuar el pago con cargo a los recursos del **Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales - FONPET**, así mismo se solicita anexar acto de autorización a **Protección S.A.**, para realizar el cobro con cargo a dichos recursos, autorización que debe estar debidamente firmada por el representante legal de la Entidad.

3. En caso de que no le sea posible acceder a los recursos del **FONPET**, se solicita realizar el pago en la cuenta corriente número 599-089004-03 de Bancolombia a nombre del Fondo de Pensiones Obligatorias Protección Moderado con NIT 800229739. Así mismo, se solicita enviar copia del comprobante de consignación a la Calle 49 # 63 – 100. Torre Protección en Medellín dirigida a nombre de Héctor Alejandro Cardona López del Equipo de Gestión de Cobro y/o al correo electrónico consultaoperativabonos@proteccion.com.co.

4. En cualquier caso, se solicita indicar de forma cierta, concreta y razonable, y, atendiendo a los principios de oportunidad y razonabilidad una fecha exacta en que procederá con el reconocimiento, pago y registro del reconocimiento del bono pensional o su cuota parte a que se encuentra obligada la Entidad. Para ello, deberá tener presente que la Entidad cuenta

con un plazo máximo de tres (03) meses para proceder con la emisión del bono pensional solicitado a efectos de no vulnerar derecho alguno al (la) afiliado (a). Si el cobro se hace en virtud de un siniestro (Invalidez o Sobrevivencia) los términos se tendrán reducidos a la mitad. Véase artículo 2.2.16.7.104 del Decreto 1833 de 2016.

5. Se solicita registrar el trámite de **"EMITIDO ENTIDAD"** en el sistema interactivo de la **Oficina de Bonos Pensionales Ministerio de Hacienda y Crédito Público – OBP** por ser un requisito exigido por dicha Autoridad para culminar el trámite del bono pensional de acuerdo a lo ordenado por el artículo 2.2.16.7.16 del Decreto 1833 de 2016.

6. Se solicita informar el nombre y documento de identidad del funcionario facultado para expedir los actos administrativos de reconocimiento y pago, conforme lo autoriza el numeral 2.38 del artículo 2.2.16.7.4. del Decreto 1833 de 2016.

A la fecha, la entidad accionada no ha dado respuesta a la solicitud elevada.

3. Respuesta parte accionada

3.1. MUNICIPIO DE BUCARAMANGA - NORTE DE SANTANDER

Notificada en debida forma, informa que mediante oficio FTP-1114 de fecha 10 de diciembre de 2020, el cual enviado a los correos suministrados el día 14 de diciembre de 2020, y se le informó que se estaba llevando a cabo el procedimiento y pago del bono pensional tipo A del señor HECTOR RESYES RESYES, dando respuesta a cada uno de los ítems solicitados en la petición.

Adicional a lo anterior, el procedimiento para el pago del bono pensional, se encuentra señalado en el artículo 7 del Decreto 3798 de 2003, y allí se establece un termino de tres (03) meses, los cuales en el presente caso vencen el próximo 25 de febrero de 2021.

3.2. LAS PARTES VINCULADAS.

3.2.1. MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO.

Una vez notificada Notificado en debida forma, expone que, en lo que es de competencia de esa Oficina, se tiene que de acuerdo con la Liquidación provisional del Bono Pensional generada por el sistema interactivo en respuesta a la petición ingresada por la AFP PROTECCION S.A. el día 23 de Noviembre de 2020 y de conformidad con la Historia Laboral actual reportada tanto por el ISS (hoy COLPENSIONES) como por la referida AFP, el EMISOR y ÚNICO CONTRIBUYENTE del Bono Pensional Tipo A modalidad 2 del señor HECTOR REYES REYES es el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA.

Si bien es cierto el sistema interactivo de bonos pensionales registra que el día 23 de noviembre de 2020 la AFP PROTECCION S.A. Solicitó la liquidación del bono pensional del señor HECTOR REYES REYES, la OBP desconoce por completo las actuaciones adelantadas

por el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA con miras a lograr la emisión y redención (pago) del mismo, pues, LA NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO no es emisor ni contribuyente del bono pensional del señor HECTOR REYES REYES, y, por consiguiente, no tiene responsabilidad alguna dentro del mismo.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

4.1. Competencia.

Somos competentes para conocer de esta acción por mandato constitucional del artículo 86 en armonía con el decreto 2591/91, ya que los hechos que se accionan son constitutivos de la vulneración de derechos fundamentales.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde a este Despacho resolver si, el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, con su actuar ha conculcado el derecho fundamental de petición invocado por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN SA, en favor del afiliado HÉCTOR REYES REYES, al no ofrecer una respuesta clara y de fondo respecto al derecho de petición presentado.

4.3. Sobre la procedencia de la acción de tutela

De acuerdo con el Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se instituyó a favor de toda persona, cuando uno o varios de sus derechos fundamentales han sido quebrantados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular.

Se trata de un mecanismo y garantía que la constitución le otorga a toda persona para acudir ante un juez en defensa de sus derechos fundamentales, siendo un instrumento autónomo, subsidiario y de aplicación inmediata para la protección de éstos, cuando quiera que sean violados o amenazados por una autoridad pública, o por personas privadas en algunos casos específicos previstos por el legislador, cuando

el afectado se halla en estado de indefensión frente al trasgresor, por conductas activas u omisivas, con las que se viola o pone en peligro de vulneración aquellos derechos fundamentales. Pero se requiere que no exista otro medio defensivo; o que, existiendo, no sea eficaz para evitar la consolidación de un perjuicio irremediable; pues, en este caso procede la tutela como mecanismo transitorio.

Como lo ha establecido la Corte Constitucional en desarrollo del inc. 3° del art. 86 superior, hay lugar a la procedencia de la acción de tutela cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa, salvo que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así, por ejemplo en la sentencia T-588 de 2007, sostuvo: *"La subsidiariedad, surge como requisito básico de procedencia de la acción de tutela, en tanto ésta se instituyó como un mecanismo judicial, excepcional, cuyo empleo es residual, es decir, es menester que las personas recurran inicialmente a los medios ordinarios de defensa cuando estos sean oportunos y eficaces, de tal suerte que les asegure una adecuada protección de sus derechos, excluyendo la acción de tutela como primera opción en tanto esta resultaría improcedente.."*

De tal forma la acción constitucional referida, solo procede cuando no exista algún medio judicial o administrativo que pueda revertir la decisión que presuntamente afecta el derecho fundamental, o cuando éstos resulten ineficaces para proteger el derecho vulnerado, o se utilice la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable en cuyo caso surgiría esta acción como mecanismo alternativo de protección hasta tanto la autoridad correspondiente decida de fondo sobre el asunto.

Obviar lo anterior, sería convertir la tutela en una instancia en la cual debatir un derecho o en una alternativa a la cual sacar provecho cuando no se interponen las demás acciones o para revivir pleitos ya perdidos, entrando a sustituir la acción constitucional las demás acciones o recursos legales existentes pues *"la integridad de la función estatal de administrar justicia resultaría gravemente comprometida si se permitiera que un mecanismo especial y extraordinario como la acción de tutela, dirigido exclusivamente a la protección de los derechos fundamentales,*

*podiera suplir los instrumentos y recursos ordinarios que el ordenamiento pone a disposición de aquellas personas que persiguen la definición de alguna situación jurídica mediante un proceso judicial.*¹

Si bien la acción de tutela no es un medio alternativo ni complementario de las decisiones de otras autoridades, puede proceder cuando se encuentra plenamente acreditado que el actor no pudo utilizar las otras acciones de defensa por encontrarse en alguna situación que, desde el punto de vista fáctico o jurídico, se lo impedía por completo y, en cuyo caso, la aplicación de la regla señalada le causaría un daño de mayor entidad constitucional que el que se derivaría del desconocimiento del criterio general enunciado.

Por tanto y teniendo en cuenta la prevalencia del derecho sustancial (art. 228 C.P.) y en la necesidad impuesta por la Constitución Política, de dar efectividad a los derechos fundamentales (arts. 2, 5 y 86 C.P.), el juez constitucional debe determinar en cada caso en concreto la eficacia del medio judicial o administrativo que formalmente se muestra como alternativo, para establecer si en realidad, consideradas las circunstancias del solicitante, se está ante un instrumento que sirva a la finalidad específica de garantizar materialmente y con prontitud el pleno disfrute de los derechos conculcados o sujetos a amenaza².

De otro lado, otra característica de la referida acción constitucional aparte de la subsidiaridad, es que es un mecanismo de protección a una vulneración actual e inminente a un derecho fundamental, por lo que la acción de tutela reviste una naturaleza urgente, que conlleva a una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento.

La actualidad, hace alusión a la urgencia que implica una inmediata orden del juez, en tanto que para el momento de la acción está presente o se encuentra a puertas de presentarse una lesión a un derecho fundamental, pues *“la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar*

¹ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T 083 de 1998 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-086 de 1999. MP. José Gregorio Hernández Galindo

*en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza.*³

De tal manera, la actualidad del hecho o la omisión que afecta al derecho fundamental, es lo que marca las características de ésta acción, pues si la amenaza deviene de mucho tiempo atrás, se desnaturalizaría el carácter prioritario de la misma.

Pero además de un peligro actual, éste debe ser inminente, entendiéndose por éste el hecho que amenaza o está por suceder prontamente, por tanto, se diferencia de una expectativa de lesión, en tanto hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética.

4.4. Sobre el derecho de petición

El derecho fundamental alegado como vulnerado al tenor del texto constitucional, es el derecho de petición, de allí que sea menester recordar algunos aspectos relevantes en torno al mismo.

Así, según el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia:

"...Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivo de interés general o particular, y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales."

Por su parte, el Art. 6° del C. C. A., hoy art. 14 de la ley 1437 de 2011, señala que: *"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 su párrafo indica que cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar al interesado de manera inmediata y antes del vencimiento del término, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la

³ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T 1043 de 2010. MP Gabriel Eduardo Mendoza

fecha (que sea razonable) en que se resolverá o dará respuesta. Tiempo que no podrá ser superior al doble del inicialmente previsto.

Sea del caso traer a colación apartes de la sentencia T-236 de 2005, en la cual se reitera la extensa jurisprudencia que sobre la materia ha sentado la Corte Constitucional y que igual aplica a la nueva normativa:

Reiteradamente la Corte Constitucional ha señalado que el derecho de petición en su contenido⁴ comprende los siguientes elementos⁵: i.) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas (núcleo esencial)⁶; ii.) Una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y iv.) una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea positiva o negativa, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido”.

Sobre este último punto, vale recordar que dicha Corporación se encargó de diferenciar claramente el derecho de petición y el derecho a lo pedido, cuyos conceptos, aunque diversos, suelen confundirse frecuentemente. Los criterios que desde sus inicios fijó el Tribunal Constitucional, en sentencia T-242 de 1993, para efectos de establecer esas diferencias se transcriben a continuación:

“(...) no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez

⁴ Ver entre otras las sentencias T-220 de 1994; T-515 de 1995; T-309 de 2000; C-504 de 2004; T-892, T-952 y T-957 de 2004.

⁵ Ver sentencias T-944 de 1999 y T-447 de 2003. En la sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, retomada recientemente por las sentencias T-855 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-734 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-915 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras, se delinearon algunos supuestos fácticos mínimos del derecho de petición, que han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación, mediante sus diferentes Salas de Revisión.

⁶ Es abundante la jurisprudencia existente sobre el núcleo esencial del derecho de petición. Se pueden consultar, entre las más recientes las siguientes: T-091, T-099, T-143, T-144, T-144 y T-1099 de 2004.

mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)”.

4.5. Caso concreto

Para el caso de marras, se evidencia del plenario que la parte actora radicó ante el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, derecho petición el día 25 de noviembre de 2020 en el cual solicita, el reconocimiento y pago de la cuota parte de bono del afiliado HÉCTOR REYES REYES, por haberse configurado una de las causales de redención del mismo. (anexo No. 03, folio 21 a 27 del expediente digital)

Ahora, el ente accionado MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, indica que conforme al Decreto 3798 de 2003, en su artículo 7º, para realizar el procedimiento para el pago del bono pensional, se establece un término de tres (03) meses, los cuales considerando que la petición fue elevada el 25 de noviembre de 2020, vencen el próximo 25 de febrero de 2021, informando tal situación en respuesta al derecho de petición obrante en pdf 8 parte final. Aunado a ello, dan respuesta clara y precisa a cada uno de los seis puntos contenidos en el derecho de petición, respuesta enviada a la misma dirección electrónica informada en el petitorio.

Conforme lo anterior, cabe recordar que reiteradamente la Corte Constitucional ha señalado que el derecho de petición en su contenido⁴ comprende los siguientes elementos⁷: i.) la

⁷ Ver sentencias T-944 de 1999 y T-447 de 2003. En la sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, retomada recientemente por las sentencias T-855 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-734 de 2004, M.P. Clara Inés

posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas (núcleo esencial)⁶; ii.) Una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y iv.) una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, **independientemente de que la respuesta sea positiva o negativa, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido.**”

Sobre este último punto, vale recordar que dicha Corporación se encargó de diferenciar claramente el derecho de petición y el derecho a lo pedido cuyos conceptos, aunque diversos, suelen confundirse frecuentemente.

Los criterios que desde sus inicios fijó el Tribunal Constitucional, en sentencia T-242 de 1993, para efectos de establecer esas diferencias se transcriben a continuación:

“(…) no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto expreso o presunto proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir, que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y por tanto,

Vargas Hernández, T-915 de 2004,
M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras, se delinearón algunos supuestos fácticos mínimos del derecho de
petición, que han sido precisados
en la jurisprudencia de esta Corporación, mediante sus diferentes Salas de Revisión

respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (Art 86 CN)

De esta manera, si bien la respuesta obtenida no es del agrado de la parte actora, no se debe olvidar que la protección al derecho fundamental de petición no exige una respuesta positiva o accediendo a lo solicitado, exige es una respuesta, de cara a lo pedido y que la misma sea de fondo y debidamente notificada, situación que ocurrió en el plenario en tanto informan a la parte actora el término en el cual expedirán el acto administrativo, le indican que acudirán a los recursos del FONPET, le dan el nombre de la persona encargada del trámite en cuestión, y responden a los demás pormenores del derecho de petición invocado, respuesta que es dirigida al mismo email informado en el petitorio, situación que enseña que no existe ninguna lesión ius fundamental que proteger.

III. CONCLUSIÓN

Consecuente con lo expuesto el **JUZGADO DECIMO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución Política,

FALLA

PRIMERO. NEGAR el amparo constitucional deprecado por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., en favor del afiliado HÉCTOR REYES REYES, y en contra de la MUNICIPIO DE BUCARAMANGA

SEGUNDO. Notificar este proveído a las partes, por el medio más expedito posible y en especial a la parte accionante.

TERCERO. Advertir a las partes que contra la presente decisión procede el recurso de impugnación ante los Jueces Civiles del Circuito de Oralidad de Medellín.

CUARTO. Remitir para su eventual revisión el expediente a la Honorable Corte Constitucional, si este proveído no fuere impugnado oportunamente, (art. 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE

Firma Electrónica

**MARLENY ANDREA RESTREPO SÁNCHEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**MARLENY ANDREA RESTREPO SANCHEZ
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 016 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**52d040f176e946df9e3f43584cc724b80677a57c8647349500af
c0433b9d94b2**

Documento generado en 10/02/2021 02:44:09 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>