

Sentencia T-134/06

DERECHO DE PETICION ANTE AUTORIDAD PUBLICA-Alcance y contenido de la respuesta

DERECHO DE PETICION-Implica resolver de fondo solicitud y no simplemente respuesta formal

DERECHO DE PETICION-Respuesta debe entregarse en termino razonable que permita ejercer mecanismos de defensa judicial

DERECHO DE PETICION-Términos

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

DERECHO DE PETICION EN MATERIA PENSIONAL-Pronta resolución es elemento de núcleo esencial

DERECHO DE PETICION-Resolución oportuna de recurso y comunicación del contenido

DERECHO DE PETICIÓN ANTE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS-Vulneración por no resolver recursos administrativos

La Corte ha señalado, que para el caso específico de que la administración no tramite o no resuelva los recursos interpuestos en la vía gubernativa, dentro de los términos legalmente señalados, también resulta vulnerado el derecho de petición. Ello es así, por cuanto el uso de los recursos establecidos en el Código Contencioso Administrativo, busca la revisión de la decisión que resolvió la petición inicial, pues es a través de éste que el administrado puede elevar ante la autoridad pública una solicitud, cuya finalidad es obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto administrativo y el hecho de que el administrado puede acudir una vez vencido el término de dos (2) meses de que trata el artículo 60 del C.C.A. ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para que a través de las acciones previstas en la ley se resuelva de fondo sobre sus pretensiones, no implica que el solicitante pierda el derecho a que sea la propia Administración, quien le resuelva las peticiones ante ella formuladas.

SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO EN MATERIA PENSIONAL-No hace improcedente acción de tutela

Como lo ha sostenido la Corte, debe tenerse además presente que la ocurrencia del denominado silencio administrativo no hace improcedente la acción de tutela, pues la única finalidad del silencio administrativo negativo es facilitarle al administrado la posibilidad de acudir ante la jurisdicción para que ésta resuelva sobre sus pretensiones. Pero tal circunstancia no implica considerar que el silencio administrativo pueda equipararse a la resolución del recurso, pues el derecho de petición sigue vulnerado mientras la administración no decida de fondo sobre lo recurrido. En efecto, la Corte Constitucional ha concluido que la interposición de recursos frente a actos administrativos hace parte del ejercicio del derecho fundamental de petición, toda vez que a través de ellos, el administrado eleva ante la autoridad pública una petición respetuosa, que tiene como finalidad obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto

DERECHO DE PETICION FRENTE AL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO-Resolución oportuna de recursos

DERECHO DE PETICION FRENTE AL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO-Resolución oportuna de recurso de reposición

DERECHO DE PETICIÓN ANTE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS-Negligencia en trámite administrativo y vulneración de derechos fundamentales

DERECHO DE PETICIÓN ANTE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS-Resolución oportuna, clara y de fondo

DERECHO A LA PENSION-Fundamental por conexidad

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES-Se garantiza mediante la acción de tutela

RELACION LABORAL-Terminación por cumplirse el tiempo para acceder a pensión

EDAD DE RETIRO FORZOSO-Legitimidad

NOTIFICACION DE INCLUSION EN NOMINA DE PENSIONADOS-Garantía de remuneración vital y efectividad de derechos/SENTENCIA ADITIVA-Finalidad/SENTENCIA ADITIVA-A la notificación de la pensión se debe adicionar la inclusión en nómina

PRESUNCION DE VERACIDAD EN TUTELA-Cuando el demandado no rinde informe solicitado por el juez o lo rinde parcialmente

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, por medio del cual se reglamentó la acción de tutela, consagró la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se dirige la solicitud de amparo, en aquellos eventos en los que el juez de la acción requiere informaciones (Art. 19 ídem) y estas autoridades no las rinden dentro del plazo respectivo, logrando de esa manera que el trámite constitucional siga su curso. Así, cuando la autoridad o el particular no contestan los requerimientos que le hace el juez de instancia, con el fin de que dé contestación a los hechos expuestos en aquella, ni justifica tal omisión, la consecuencia jurídica de esa omisión es la de tenerse por ciertos los hechos contenidos en la solicitud de la tutela, de manera que opera la referida presunción de veracidad sobre los hechos planteados y el funcionario judicial debe proceder a resolver de plano, salvo cuando estime necesaria otra averiguación previa, caso en el cual decretará y practicará las pruebas que considere necesarias para adoptar la decisión de fondo puesto que como ya lo ha expresado esta Corte, el juez de tutela no puede precipitarse a fallar aceptando como verdaderas todas las afirmaciones del accionante sino que está obligado a buscar los elementos de juicio que le permitan llegar a una convicción seria y suficiente de la situación fáctica y jurídica sobre la cual habrá de pronunciarse.

PRESUNCION DE VERACIDAD-Finalidad

La finalidad de la presunción concuerda con el desarrollo de los principios de inmediatez y

celeridad que rigen la acción de tutela, con la cual se pretende lograr la eficacia de los derechos fundamentales y de los deberes asignados a las autoridades en la Constitución Política (Arts. 2º, 6º, 121 y 123, Inc. 2º). Además, aunque el principio general aplicable a todos los procesos, incluido el del trámite de la acción de tutela es que “quien afirma algo debe probarlo y por ello los hechos aseverados por el accionante deben hallarse acreditados, al menos sumariamente, o poderse establecer con certidumbre en el curso del proceso”, también es cierto que el auto mediante el cual el juez de tutela solicita a una persona rendir un informe o proporcionar información, es una providencia que debe ser acatada en los términos y condiciones solicitadas, so pena de aplicarse la llamada presunción de veracidad.

DERECHO DE PETICION EN MATERIA PENSIONAL-Falta de decisión de fondo amenaza mínimo vital

Referencia: expediente T-1071228

Acción de tutela instaurada por LOLA MOLINARES DE NIETO contra el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BARRANQUILLA -E.S.E.-

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil seis (2006).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos proferidos por los Juzgados Diecisiete Civil Municipal y Noveno Civil del Circuito, ambos de Barranquilla, dentro de la acción de tutela instaurada por LOLA MOLINARES DE NIETO contra el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BARRANQUILLA -E.S.E.-

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

La señora Lola Molinares manifestó que trabajaba en el Hospital Universitario de Barranquilla, demandado, cuando cumplió los requisitos para pensionarse¹, por lo que presentó solicitud de reconocimiento de pensión de vejez, el 1º de noviembre de dos mil 2003 a CAJANAL E.I.C.E., la cual le informó, mediante oficio del 18 de febrero de 2004, que la documentación había quedado radicada en Bogotá con fecha 21 de enero de 2004 y que sería resuelta dentro de 4 meses pero, según afirmó, para octubre de 2004, pasados 9 meses, no le habían

respondido.

De otra parte, afirmó que laboró en el Hospital accionado² hasta el 28 de septiembre de 2004, fecha en la cual fue notificada de la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre de 2004, mediante la cual el Gerente (E) del Hospital declaró su “retiro del servicio”, por haber cumplido la edad de retiro forzoso, de conformidad con lo establecido en los artículos 29 y 31 del Decreto 2400 de 1968.

La demandante interpuso recurso de reposición contra la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre de 2004, el día siguiente a la notificó de su contenido y solicitó la revocatoria de ese acto administrativo, con base en lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 y en la sentencia C-1037 de 2003, de esta Corte, que declaró la exequibilidad del parágrafo 3º de ese artículo 9º. Sin embargo, aseguró que hasta el 25 de octubre de 2004 no le habían resuelto los recursos.

Señaló que fue excluida de la nómina de trabajadores del Hospital y como le impedían el ingreso al sitio de trabajo, le escribió una carta a su jefe inmediato, el 2 de octubre de 2004, manifestándole que como la Resolución no estaba en firme porque no se habían resuelto los recursos interpuestos, entonces ella seguiría trabajando y él aceptó. Sin embargo, unos días después, el 5 de octubre, la Jefe del Departamento de Recursos Humanos informó al supervisor de lavandería sobre el retiro de la actora, por lo que desde esa fecha no le permitieron trabajar a la demandante, aunque ella aseguró que no había dejado de presentarse al trabajo y que no dejaría de hacerlo hasta que se le resolvieran los recursos o se le reconociera la pensión por parte de CAJANAL.

2. Demanda

La señora Molinares instauró acción de tutela, el 25 de octubre de 2004, contra el Hospital Universitario de Barranquilla, al estimar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida digna, al trabajo y a la seguridad social, al mínimo vital y a la subsistencia (C.P., Arts. 1, 11, 25, 48 y 53), con la expedición de la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre de 2004 por parte del Gerente (E) de esa entidad, así como por la omisión del mismo en resolver el recurso de reposición que interpuso contra esa Resolución.

En efecto, sostuvo que de acuerdo con la sentencia C-1037 de 2003 de la Corte Constitucional, sobre la potestad que tiene el empleador para dar por terminada la relación laboral con un empleado, público o privado, que ha cumplido la edad de retiro forzoso, como lo establece la Ley 797 de 2003, aquel debe asegurarle una remuneración vital que le garantice su subsistencia y esto sólo se logra cuando se le garantiza el pago de su pensión, no sólo con la notificación del reconocimiento de esa prestación, sino además, con la notificación de su inclusión en la nómina de pensionados.

Agregó que es madre cabeza de familia, porque enviudó hace años y el único medio de subsistencia suyo y de su familia se deriva de su trabajo, de modo que se encuentra sin ingresos para mantenerlos y está totalmente desamparada.

En consecuencia, solicitó se ordenara al Gerente del Hospital demandado que la reintegrara al cargo que venía ocupando hasta que se le reconociera su pensión; que la incluyera en nómina y que le cancelara los salarios que hubiera dejado de percibir desde que la separó del cargo.

3. Trámite de instancia

El Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Barranquilla, mediante Auto del 27 de octubre de 2004, avocó el conocimiento de la demanda y ordenó que se comunicara al Hospital accionado para que éste se pronunciara sobre los hechos. Sin embargo, aunque se remitieron las diligencias por correo con oficio del 27 de octubre de 2004, fueron devueltas, el 29 de octubre de 2004, al no ser recibidas en dicho Hospital por encontrarse en “paro”. Posteriormente, el 10 de noviembre de 2004, el Hospital fue notificado personalmente en la Secretaría de la Gerencia. Sin embargo, para la fecha de la sentencia del a quo no se había recibido la contestación de la demanda.

4. Contestación de la demanda

El Gerente (E) del Hospital Universitario de Barranquilla, mediante escrito del 16 de noviembre de 2004, contestó extemporáneamente la demanda y solicitó se denegaran las pretensiones de la misma por las siguientes razones:

Afirmó que revisada la hoja de vida de la señora Molinares, y de conformidad con los datos de su cédula de ciudadanía, su fecha de nacimiento fue el 23 de enero de 1938, por lo que para la fecha de su retiro, el 28 de septiembre de 2004, ella contaba con sesenta y seis (66) años, ocho (8) meses y (5) días de edad, es decir, un (1) año, ocho (8) meses y cinco (5) días más de los establecidos para la edad de retiro forzoso (65 años).

Explicó que la expedición de la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre de 2004 la hizo en uso de facultades legales y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2400 de 1968 (declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-351 de 1995) y en el artículo 122 del Decreto 1959 de 1973, que son normas de obligatorio cumplimiento para el empleador y “para que así [la demandante] disfrutara de su pensión de retiro por vejez”.

Concluyó que no se ha vulnerado el derecho al trabajo de la señora Molinares porque, según aseguró, la Corte en la sentencia citada expresó “[c]omo si lo anterior fuera poco, es evidente que pueden seguir trabajando en otros oficios, si así lo desean.(SIC) (...)”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Aportadas por la demandante

* Copia (ilegible) de un oficio suscrito por Nazly Daza Corredor, del “Grupo de Receptoría de Expedientes” de Cajanal, con No. de correspondencia 018 639-12-02-04 y radicado No. 44193-2003 del 19 de febrero de 2004, dirigido a la señora Molinares. (Fl. 6)

* Copia de la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre de 2004, expedida por el doctor Oscar Imitola Acero, Gerente (E) del Hospital Universitario de Barranquilla E.S.E., mediante la cual se declara el retiro del servicio de la demandante, por haber cumplido la edad de retiro forzoso. (Fls. 7 y 8)

* Copia del oficio suscrito por Eillen Padilla de la Hoz, Jefe de Recursos Humanos del Hospital Universitario de Barranquilla E.S.E., el 5 de octubre de 2004, dirigido a Rodolfo Vega, Supervisor de Lavandería de la misma entidad. (Fl. 9)

* Copia del “recurso de reposición” interpuesto por la señora Molinares contra la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre de 2004, expedida por el Gerente (E) del Hospital Universitario de Barranquilla E.S.E. (Fls. 10 y 11)

* Copia de la Cédula de Ciudadanía de la señora Lola Molinares. (Fl. 48)

* Copia de la colilla de un envío que hizo la señora Molinares, el 18 de noviembre de 2004, por Servientrega a la “Subgerencia de Prestaciones Eco” (SIC). (Fl. 49)

- * Certificación expedida, el 18 de noviembre de 2004, por la Jefe de Recursos Humanos del Hospital Universitario de Barranquilla E.S.E. sobre la señora Molinares. (Fl. 50)
- * Original con sello de recibido del 27 de septiembre de 2004, de un incidente de desacato promovido en otro proceso de tutela por Justa Rufina Ríos Hernández contra Cajanal. (Fls. 51 y 52)
- * Copia de una carta de la señora Justa Rufina Ríos Hernández, del 24 de agosto de 2004, al Sub Gerente de Prestaciones Económicas de Cajanal. (Fl. 53)
- * Copia del fallo de 1ª instancia dentro del proceso de tutela promovido por la señora Justa Rufina Ríos Hernández contra Cajanal. (Fls. 54 a 56)
- * Copia del derecho de petición que elevó la señora Justa Rufina Ríos Hernández a Cajanal para que le reconociera su pensión de vejez, el 5 de agosto de 2003. Copia de la colilla de envío de esa solicitud por Servientrega, el 8 de agosto de 2003. (Fl. 57)
- * Copia del oficio radicado No. 31298-2003 sin fecha, suscrito por María Teresa Casilimas Álvarez, Coordinadora del “Grupo de Receptoría de Expedientes” de Cajanal a la señora Justa Rufina Ríos Hernández. (Fl. 58)

5.2. Aportadas por la entidad accionada

- * Copia de la Cédula de Ciudadanía de la señora Lola Molinares. (Fl. 24)
- * Copia de la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre de 2004, expedida por el Gerente (E) del Hospital Universitario de Barranquilla E.S.E. (Fls. 25 y 26)

6. Providencias que se revisan

6.1. Primera Instancia

El Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Barranquilla, mediante providencia del 11 de noviembre de 2004, DENEGÓ el amparo solicitado al estimar que no existe vulneración alguna de los derechos de la demandante, por parte de la entidad accionada, según las siguientes consideraciones.

Señaló que de conformidad con lo establecido en la sentencia C-351 de 1995 de esta Corte, que declaró la exequibilidad del artículo 313 del Decreto 2400 de 1968, la cual trae en cita, no existe violación alguna del derecho al trabajo.

En cuanto al mínimo vital estimó que “la accionante muy a pesar de que ha sido retirada del cargo, no es menos cierto, que a partir del reconocimiento de su pensión podrá gozar de los ingresos mínimos necesarios para atender sus necesidades y acceder a una subsistencia digna tanto ella como su familia”. A continuación, afirmó que la Corte Constitucional, en sentencia T-44 de 1999 (SIC), señaló sobre el “derecho a la subsistencia” lo siguiente:

“En el presente caso, la pensión de jubilación que debería estar devengando el (SIC) accionante, constituyen (SIC) su mínimo vital requerido para satisfacer sus necesidades básica (SIC), por lo que la vulneración de este derecho afecta otros derechos fundamentales conexos con el mismo como son la vida, la seguridad social, debiendo por tanto dirigir su acción contra la entidad que inexplicablemente y sin acatamiento a la ley, no ha procedido al reconocimiento de su pensión de jubilación, muy a pesar de haber transcurrido aproximadamente diez (10) meses de haber sido radicada”. -Negrilla fuera de texto-

Para finalizar, respecto al derecho a la seguridad social manifestó que se trata de un derecho irrenunciable, que a pesar de tener carácter prestacional adquiere categoría de fundamental cuando se encuentra ligado, entre otras circunstancias, a la protección especial que el Estado debe brindar a personas de la tercera edad. Así mismo aseveró que dentro de lo fundamental de ese derecho están contemplados los requisitos para acceder a la pensión de vejez, regulados “especialmente” en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, y resaltó que “para las mujeres refiriéndose a la edad establece la de 55 años, como requisito para obtener la pensión de vejez, lo cual no hizo la demandante (SIC), sino que esperó tener la edad de retiro forzoso”.

6.2. Impugnación

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Agregó que el juez de primera instancia hizo una afirmación sin sustento probatorio, ya que si ella no tramitó su solicitud de pensión al cumplir los 55 años de edad, se debió a que para ese entonces todavía no cumplía el requisito relativo al tiempo de servicio. También critica duramente el fallo del a quo porque, a su juicio, “en su equivocado criterio, plasmado en el fallo impugnado, cae en una perogrullada, dice que no tengo derecho a que me tutelen (SIC) que invoco en mi petición de tutela, porque una vez se me reconozca la pensión gozaré de una compensación por la desvinculación del HOSPITAL en mención como empleada. Es cierto que tengo ese derecho, pero en el momento no me ha sido reconocido, ya que no se me ha notificado el reconocimiento de la pensión de vejez, ni mucho menos he sido incluida en la correspondiente nómina de pensionados, tal como lo ordena la CORTE CONSTITUCIONAL (...)”.

De otra parte, sostuvo que no presentó la demanda de tutela contra CAJANAL porque sabe que a quienes lo han hecho, les dilatan más el trámite de reconocimiento y, para probar esto,

anexó copia de un incidente de desacato que promovió otra persona que tuvo que demandar en tutela a esa entidad para obtener el reconocimiento de su prestación y sólo hasta la presentación de ese incidente, lo consiguió.

6.3. Segunda Instancia

El Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla, mediante providencia del 19 de enero de 2005, CONFIRMÓ la decisión del a quo pero declarando improcedente la acción, pues a su juicio existen otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos de la demandante, como quiera que se trata de un conflicto de orden laboral, que cuenta con las acciones pertinentes para estos casos y que no se pueden pretermitir.

7. Trámite ante la Corte Constitucional

La Sala de Selección Número Tres de esta Corte, mediante Auto del 18 de marzo de 2005 seleccionó el expediente de la referencia para su revisión y lo repartió al Despacho del Magistrado Alvaro Tafur Galvis. Por su parte, la Sala Octava de Revisión encontró que, en las instancias del proceso, CAJANAL E.I.C.E. no fue vinculada como parte ni tercero interesado y, en consecuencia, mediante Auto del 27 de mayo de 2005, resolvió abstenerse de adelantar la revisión de las sentencias de tutela proferidas dentro del proceso de la referencia y ordenar al Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Barranquilla que pusiera en conocimiento de Cajanal el trámite de la acción de tutela y, de ser necesario, rehiciera la actuación. Para el efecto, se suspendieron los términos para fallar el asunto y se ordeno remitir el expediente al citado Juzgado.

El 21 de junio de 2005, la demandante remitió escrito al a quo solicitándole dar cumplimiento

a lo dispuesto por esta Sala de Revisión. Por lo tanto, el Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Barranquilla, mediante Auto del 12 de julio de 2005, ordenó poner en conocimiento de CAJANAL la tutela de la referencia para que se integrara el litis consorcio necesario “con la advertencia que si no alega la nulidad dentro de los tres (3) días siguientes a la respectiva comunicación, ésta (SIC) quedará saneada, sin perjuicios (SIC) de los perjuicios que puedan derivarse de su fallo, en caso contrario se declarará la nulidad y se repondrá la actuación con el cumplimiento de los trámites y requisitos pertinentes. Y se rinda un informe sobre los hechos en que se funda la acción de tutela dentro del término anteriormente señalado”.

Mediante oficio OJUR-1629 del 12 de agosto de 2005, el Coordinador del Área jurídica de CAJANAL S.A. E.P.S. en liquidación informó al a quo que había dado traslado de las diligencias del proceso de tutela al Gerente General de la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E., mediante oficio OJUR-1628 de la misma fecha, al estimar que es un tema de su competencia, comoquiera que se relaciona con el reconocimiento de una pensión.

Mediante Auto del 7 de septiembre de 2005, el Juez Diecisiete Civil del Circuito de Barranquilla indicó que en cumplimiento del artículo 145 del Código de Procedimiento Civil puso en conocimiento de CAJANAL la existencia de la nulidad saneable; sin embargo, vencido el término para alegarla, CAJANAL no lo hizo y, por lo tanto, “es el caso declara (SIC) válida la actuación cumplida en este proceso”. En esas condiciones, resolvió “seguir adelante el curso de actuación de esta tutela” y remitir el expediente a la Corte Constitucional para que continuara el trámite de la revisión.

El 23 de septiembre de 2005, la Secretaría General de esta Corporación entregó nuevamente el expediente al Despacho del Magistrado Ponente para continuar con el trámite en Sede de Revisión.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar la providencia de tutela reseñada, con base en la Constitución Política (arts. 86 y 241-9), en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 (arts. 33 al 36) y en cumplimiento del Auto del dieciocho (18) de marzo del año 2005, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Tres de esta Corporación.

2. Materia sometida a revisión

En esta oportunidad le corresponde a la Sala revisar las sentencias proferidas por los Juzgados Diecisiete Civil Municipal y Noveno Civil del Circuito, ambos de Barranquilla, que negaron a la actora la protección invocada, por considerar, el primero de ellos, que no había vulneración de derechos fundamentales y, el segundo, que la acción era improcedente al existir otro medio de defensa judicial para la protección de los derechos invocados. De manera pues que, la Sala debe establecer si efectivamente hubo o no vulneración de derechos fundamentales y, de ser positiva la respuesta, verificar la procedencia de la tutela ante la eventual existencia de otros medios de defensa judicial para su protección.

De conformidad con los hechos y pruebas que obran en el expediente, se trata de un caso de eventual vulneración del derecho fundamental de petición de la accionante i.) por parte de CAJANAL E.I.C.E. con la omisión en responderle de fondo de manera clara y precisa la solicitud de reconocimiento de pensión de vejez, y ii.) por parte del Gerente del Hospital Universitario de Barranquilla E.S.E. con a.) la expedición de la Resolución 00755 del 22 de septiembre de 2004, mediante la cual declaró el retiro del servicio de la demandante y b.) la

omisión del mismo en responder el recurso de reposición interpuesto contra dicha Resolución. Para efectos de resolver estos cuestionamientos que se hace la Sala, previamente se referirá a la reiterada jurisprudencia constitucional sobre el derecho de petición, su contenido y plazos para ser respondido en cuanto a pensiones se refiere; los recursos interpuestos contra un acto administrativo y el silencio administrativo y la presunción de veracidad en materia de tutela, respecto del informe que debe rendir el demandado.

3. El derecho de petición implica una respuesta de fondo a la solicitud. Reiteración de Jurisprudencia.

La Corte Constitucional, en Sentencia T-957 de 2004⁴ señaló que el derecho de petición implica resolver de fondo la solicitud presentada y no solamente dar una respuesta formal. En efecto, la Corporación puntualizó:

“la Corte Constitucional se ha pronunciado en numerosas oportunidades sobre el contenido y el alcance generales del derecho de petición⁵, en virtud del cual toda persona puede presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, y obtener una pronta resolución. Según se ha precisado en la doctrina constitucional, esta garantía constitucional “consiste no sólo en el derecho de obtener una respuesta por parte de las autoridades sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada”⁶. Asimismo, tal respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible⁷, “pues prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución”⁸. Estas reglas jurisprudenciales son plenamente aplicables a las peticiones presentadas en materia pensional.”

De acuerdo con lo anterior, es claro que lo que se persigue es que el derecho 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 resuelto.

4. Plazos máximos para responder los derechos de petición en pensiones. Reiteración de Jurisprudencia.

Ha sido reiterada la jurisprudencia que se ha referido a los términos con que cuentan las autoridades públicas responsables de resolver las solicitudes en materia de pensiones. En la sentencia SU-975 de 20039 se abordó el tema y conforme a la ley se plantearon las posibles hipótesis al respecto, concluyendo lo siguiente:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“(..)

6) Del anterior recuento jurisprudencial queda claro que los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones de reajuste pensional elevadas por servidores o ex servidores públicos, plazos máximos cuya inobservancia conduce a la vulneración del derecho fundamental de petición, son los siguientes:

(i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional –incluidas las de reajuste– en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública

requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a los 15 días, situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.

(ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal;

(iii) 6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001.

Cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición. Además, el incumplimiento de los plazos de 4 y 6 meses respectivamente amenazan la vulneración del derecho a la seguridad social. Todos los mencionados plazos se aplican en materia de reajuste especial de pensiones como los pedidos en el presente proceso.” -negritas fuera de texto-

Así las cosas, es claro que cualquier desconocimiento injustificado de los términos antes referidos produce la vulneración del derecho de petición, siendo la acción de tutela el mecanismo idóneo para protegerlo. Igualmente, teniendo en cuenta que la pronta resolución es un elemento del núcleo esencial del derecho fundamental de petición en materia pensional, su vulneración se configura cuando la autoridad encargada de resolver este tipo

de solicitudes incumple los términos atrás expuestos¹⁰.

Dentro de este contexto, debe entenderse que mientras no se fijen otros términos distintos a los ya señalados por esta Corporación para dar respuesta a las solicitudes elevadas a las entidades encargadas de reconocer y pagar las pensiones, éstos han de observarse, so pena de vulnerar el derecho fundamental de petición de los solicitantes.

5. El derecho de petición se vulnera cuando el recurso interpuesto contra un acto administrativo no se resuelve oportunamente. El silencio administrativo negativo no protege el mencionado derecho. Reiteración de Jurisprudencia.

Esta Corporación ha establecido el carácter de derecho fundamental constitucional de que goza el derecho de petición.¹¹ En esa medida ha entendido, que tal derecho comprende no solamente la obtención de una pronta resolución a la solicitud por parte de la autoridades a quienes es formulada, sino que correlativamente implica la obligación por parte de éstas de resolver de fondo y de manera clara y precisa lo solicitado.¹²

De igual manera, ha señalado, que para el caso específico de que la administración no tramite o no resuelva los recursos interpuestos en la vía gubernativa, dentro de los términos legalmente señalados, también resulta vulnerado el derecho de petición.

Ello es así, por cuanto el uso de los recursos establecidos en el Código Contencioso Administrativo, busca la revisión de la decisión que resolvió la petición inicial, pues es a través de éste que el administrado puede elevar ante la autoridad pública una solicitud, cuya finalidad es obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto administrativo y el hecho de que el administrado puede acudir una vez vencido el término de

dos (2) meses de que trata el artículo 60 del C.C.A.,¹³ ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para que a través de las acciones previstas en la ley se resuelva de fondo sobre sus pretensiones, no implica que el solicitante pierda el derecho a que sea la propia Administración, quien le resuelva las peticiones ante ella formuladas.

En ese orden de ideas, como lo ha sostenido la Corte, debe tenerse además presente que la ocurrencia del denominado silencio administrativo no hace improcedente la acción de tutela, pues la única finalidad del silencio administrativo negativo es facilitarle al administrado la posibilidad de acudir ante la jurisdicción para que ésta resuelva sobre sus pretensiones. Pero tal circunstancia no implica considerar que el silencio administrativo pueda equipararse a la resolución del recurso, pues el derecho de petición sigue vulnerado mientras la administración no decida de fondo sobre lo recurrido.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En este sentido, cuando se han interpuesto recursos para agotar la vía gubernativa y la autoridad pública a quien le han sido presentados los recursos omite resolverlos y no cumple con los términos legales, se encuentra vulnerando el derecho fundamental de petición.

Al respecto, la Corte en su jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

“Si el derecho de petición se expresa en el derecho a obtener una respuesta de fondo, clara, oportuna y congruente con lo pedido, los recursos ante la administración deben incluirse en el núcleo esencial del artículo 23 de la Carta.

“En este orden de ideas, una conclusión se impone: si la administración no tramita o no resuelve los recursos, dentro de los términos legalmente señalados, vulnera el derecho de petición del administrado y, por lo tanto, legitima al solicitante para presentar la acción de tutela.”

Sentencias anteriores en supuestos similares al que aquí se estudia han sostenido lo siguiente:

“...la obligación del funcionario u organismo sobre oportuna resolución de las peticiones formuladas no se satisface con el silencio administrativo. Este tiene el objeto de abrir para el interesado la posibilidad de llevar el asunto a conocimiento del Contencioso Administrativo, lo cual se logra determinando, por la vía de la presunción, la existencia de un acto demandable. Pero de ninguna manera puede tomarse esa figura como supletoria de la obligación de resolver que tiene a su cargo la autoridad, y menos todavía entender que su ocurrencia excluye la defensa judicial del derecho de petición considerado en sí mismo.”¹⁵. Según tal consolidada doctrina, desconocida por los falladores de instancia la falta de respuesta oportuna de los recursos previstos por el propio Código Contencioso Administrativo, en orden a debatir frente a la propia Administración sus decisiones, constituyen una de las múltiples facetas que muestra en el panorama legislativo el derecho fundamental “ a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución” de conformidad con lo dispuesto por el artículo 23 Superior. 16

De igual forma, la Corte ha afirmado que no es justificación suficiente para denegar el amparo, aducir la existencia del silencio administrativo negativo, esencialmente porque con esta figura no se satisface el derecho del solicitante de obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo solicitado. Por tales razones esta Corporación también ha afirmado:

“Ahora bien, la acción contencioso administrativa no es el medio judicial idóneo para obtener la resolución de los recursos de reposición y apelación, como quiera que, tal y como lo ha dicho esta Corporación en múltiples sentencias¹⁷, “el silencio administrativo no protege el derecho de petición, pues tiene un objeto distinto y, por otra parte, es precisamente prueba clara e incontrovertible de que el mismo ha sido violado”¹⁸. Además, el administrado “conserva su derecho a que sea la propia administración, y no los jueces, quien resuelva sus inquietudes, pues al fin y al cabo ella es la obligada a dar respuesta. Prueba de ello está en que si la persona no recurre ante la jurisdicción, la administración sigue obligada a resolver.”¹⁹

En la Sentencia T-499 de 2004²⁰ la Corte se refirió a los recursos interpuestos en la vía gubernativa y su relación con el derecho de petición, en los siguientes términos:

“En este sentido, cuando se han interpuesto recursos para agotar la vía gubernativa y la autoridad pública a quien le han sido presentados los recursos omite resolverlos y no cumple con los términos legales, se encuentra vulnerando el derecho fundamental de petición.

Al respecto, la Corte en su jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

“Si el derecho de petición se expresa en el derecho a obtener una respuesta de fondo, clara, oportuna y congruente con lo pedido, los recursos ante la administración deben incluirse en el núcleo esencial del artículo 23 de la Carta.

“En este orden de ideas, una conclusión se impone: si la administración no tramita o no resuelve los recursos, dentro de los términos legalmente señalados, vulnera el derecho de petición del administrado y, por lo tanto, legitima al solicitante para presentar la acción de tutela.” (Subraya la Sala)

Sentencias anteriores en supuestos similares al que aquí se estudia han sostenido lo siguiente:

“...la obligación del funcionario u organismo sobre oportuna resolución de las peticiones formuladas no se satisface con el silencio administrativo. Este tiene el objeto de abrir para el interesado la posibilidad de llevar el asunto a conocimiento del Contencioso Administrativo, lo cual se logra determinando, por la vía de la presunción, la existencia de un acto demandable. Pero de ninguna manera puede tomarse esa figura como supletoria de la obligación de resolver que tiene a su cargo la autoridad, y menos todavía entender que su ocurrencia excluye la defensa judicial del derecho de petición considerado en sí mismo.”²¹. Según tal consolidada doctrina, desconocida por los falladores de instancia la falta de respuesta oportuna de los recursos previstos por el propio Código Contencioso Administrativo, en orden a debatir frente a la propia Administración sus decisiones, constituyen una de las múltiples facetas que muestra en el panorama legislativo el derecho fundamental “a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución” de conformidad con lo dispuesto por el artículo 23 Superior. ²²

De igual forma, la Corte ha afirmado que no es justificación suficiente para denegar el amparo, aducir la existencia del silencio administrativo negativo, esencialmente porque con ésta figura no se satisface el derecho del solicitante de obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo solicitado.”

Y más adelante en la misma providencia señaló:

“Es por tanto un deber de la administración resolver de fondo y dentro de los términos señalados, el recurso que el peticionario ha presentado oportunamente²³. Actuar de manera contraria, además de vulnerar el derecho fundamental de petición, cuestiona el cumplimiento de los principios de celeridad y eficacia impuestos a la función pública por el artículo 209 de la Constitución. Por tanto, es procedente solicitar la protección por la vía de la tutela cuando existe una irregularidad de este tipo, tal y como sucede en el presente caso.”

De igual manera en la Sentencia T-850 de 2004,²⁴ dijo:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“En otras palabras, cuando una persona solicita que se le reconozca su pensión y no se le responde, ello implica no solamente la violación del derecho fundamental de petición, sino también del derecho a obtener el reconocimiento de la pensión de jubilación. Al respecto señaló la Corte: “Es muy grave el perjuicio que se le ocasiona a un aspirante a pensionado, que teniendo el derecho para gozar de la prestación, no se le resuelve de fondo su

pretensión. Respuestas simplemente formales, como ha ocurrido en el presente caso, donde en muchas ocasiones se reproduce una primera contestación y no se resuelve materialmente, no constituyen una contestación adecuada al derecho de petición²⁵.”

Resulta entonces claro de lo expresado, que cuando una persona interpone en vía gubernativa los recursos que la ley le otorga, el hecho de que éstos tengan una regulación específica, no los despoja del sustento constitucional según el cual, no resolverlos a tiempo vulnera el derecho de petición.

6. Presunción de veracidad en materia de tutela cuando el demandado no rinde el informe solicitado por el juez o lo rinde parcialmente. Reiteración de jurisprudencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, por medio del cual se reglamentó la acción de tutela, consagró la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se dirige la solicitud de amparo, en aquellos eventos en los que el juez de la acción requiere informaciones (Art. 19 ídem) y estas autoridades no las rinden dentro del plazo respectivo, logrando de esa manera que el trámite constitucional siga su curso.

Así, cuando la autoridad o el particular no contestan los requerimientos que le hace el juez de instancia, con el fin de que dé contestación a los hechos expuestos en aquella, ni justifica tal omisión, la consecuencia jurídica de esa omisión es la de tenerse por ciertos los hechos contenidos en la solicitud de la tutela, de manera que opera la referida presunción de veracidad sobre los hechos planteados y el funcionario judicial debe proceder a resolver de plano, salvo cuando estime necesaria otra averiguación previa, caso en el cual decretará y practicará las pruebas que considere necesarias para adoptar la decisión de fondo puesto

que como ya lo ha expresado esta Corte,²⁶ el juez de tutela no puede precipitarse a fallar aceptando como verdaderas todas las afirmaciones del accionante sino que está obligado a buscar los elementos de juicio que le permitan llegar a una convicción seria y suficiente de la situación fáctica y jurídica sobre la cual habrá de pronunciarse²⁷.

De conformidad con lo anterior, la Corte Constitucional, en sentencia T-391 de 1997, señaló que “la presunción de veracidad consagrada en esta norma [Decreto 2591 de 1991, Art. 20] encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias, bien que se dirijan a particulares, ya que deban cumplirlas servidores o entidades públicas.”²⁸

De manera que, la finalidad de esa presunción concuerda con el desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad que rigen la acción de tutela, con la cual se pretende lograr la eficacia de los derechos fundamentales y de los deberes asignados a las autoridades en la Constitución Política (Arts. 2º, 6º, 121 y 123, Inc. 2º).

Además, aunque el principio general aplicable a todos los procesos, incluido el del trámite de la acción de tutela es que “quien afirma algo debe probarlo y por ello los hechos aseverados por el accionante deben hallarse acreditados, al menos sumariamente, o poderse establecer con certidumbre en el curso del proceso”, también es cierto que el auto mediante el cual el juez de tutela solicita a una persona rendir un informe o proporcionar información, es una providencia que debe ser acatada en los términos y condiciones solicitadas, so pena de aplicarse la llamada presunción de veracidad.

En ese orden de ideas, en el caso bajo estudio, el juez que conoció del asunto corrió traslado de la demanda a la entidad accionada para que ejerciera el derecho de defensa; sin embargo, la respuesta fue extemporánea e incompleta, pues la entidad omitió pronunciarse

sobre todas las afirmaciones de la demandante, para negarlas o corroborarlas. En efecto, el Director del Hospital demandando omitió informar respecto al trámite dado al recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 00755 de 2004, lo que equivale, en materia de tutela, en términos de la norma citada y la jurisprudencia²⁹ de esta Corte, a aceptar que dicha afirmación es cierta. En otras palabras, la presunción de veracidad en materia de tutela es perfectamente aplicable frente al silencio guardado por la entidad accionada en este punto.

7. El caso concreto

7.1. La señora Lola Molinares de Nieto presentó su solicitud de reconocimiento de pensión de vejez ante CAJANAL E.I.C.E., el 1º de noviembre de 2003, al estimar que reunía los requisitos legales para el efecto. De esa solicitud recibió como respuesta un oficio suscrito por Nazly Daza Corredor, del Grupo de Receptoría de Expedientes de la referida entidad, el 18 de febrero de 2004 (3 meses y 17 días después) informándole a la peticionaria que su solicitud quedaba radicada con fecha del 21 de enero de 2004 y que sería resuelta dentro de 4 meses. Sin embargo, para la fecha en que la señora Molinares instauró la demanda de tutela, el 25 de octubre de 2004 (9 meses y cuatro días después), la entidad no había resuelto su petición.

En síntesis, desde el momento en que la demandante elevó la petición de reconocimiento de la pensión a CAJANAL E.I.C.E., el 1º de noviembre de 2003, hasta la fecha de instaurar la tutela, el 25 de octubre de 2004, pasaron 11 meses y 25 días, sin que aquella recibiera respuesta.

Ahora bien, la actora trabajó en el Hospital Universitario de Barranquilla E.S.E. hasta el 28 de septiembre de 2004, fecha en la cual se le notificó la Resolución No. 00755 del 22 de septiembre del mismo año, mediante la cual el Director (e) había declarado su retiro del

servicio, por haber cumplido la edad de retiro forzoso. Ante esa decisión, la demandante interpuso recuso de reposición y en subsidio apelación, que no fueron resueltos, al menos hasta la fecha en que la demandante instauró demanda de tutela en contra del referido Director por ese motivo, el 25 de octubre de 2004.

En efecto, la demandante instauró la demanda de tutela, al estimar vulnerados sus derechos fundamentales a la “subsistencia”, a la seguridad social, al mínimo vital, a la vida digna y al trabajo, cuya protección reclama, contra el Gerente (e) del Hospital accionado por la expedición de la Resolución que la retiró del servicio, por la omisión en responderle los recursos interpuestos contra la misma y, en últimas, a juicio de la actora, por dejarla desprotegida al no garantizarle su subsistencia mediante la verificación de su inclusión en la nómina de pensionados, tal como lo prevé la ley y como, según afirma, lo señala la sentencia 1037 de 2003 de esta Corporación.

El Juzgado de primera instancia denegó el amparo solicitado señalando que no había vulneración del derecho al trabajo, pues la demandante quedaba facultada para seguir trabajando si así lo deseaba y, además, cuando se le reconociera su pensión podría gozar de los ingresos mínimos necesarios para atender sus requerimientos y acceder a una subsistencia digna junto con su familia. En cuanto al derecho a la seguridad social, estimó que tampoco se vulneró comoquiera que la demandante se esperó a cumplir la edad de retiro forzoso, por lo que fue retirada del servicio, y no lo hizo al cumplir la edad que la ley establece para acceder a la pensión de vejez.

La demandante impugnó la anterior decisión y afirmó que si no se retiró al cumplir la edad legal para hacerlo fue debido a que no cumplía con el otro requisito, relativo al tiempo de servicio, no porque no hubiera querido y, agregó, que si no demandó a CAJANAL por no responder su petición fue porque, según afirma, a quienes lo han hecho les dilatan más el trámite, como le sucedió a una persona que conoce y respecto de la cual anexó los documentos para probar que sólo hasta que esa persona promovió un incidente de desacato

(dentro de un proceso de tutela) fue que logró el reconocimiento de la prestación.

El juez de segunda instancia confirmó el fallo del a quo, pero declaró improcedente la acción, al estimar que se trataba de un conflicto de orden laboral, para el cual existen las acciones pertinentes y que no se pueden pretermittir.

Ahora bien, como se indicó anteriormente, la demandante argumentó en su recurso de impugnación del fallo de primera instancia de la tutela, que no había demandado a CAJANAL E.I.C.E., tras entender que ello dilataría más el trámite de reconocimiento y pago de su pensión. Sin embargo, al ser evidente que existe sobre esa entidad la responsabilidad de contestar la petición elevada por la actora, al tratarse de sus derechos fundamentales, la Corte no podía pasar por alto esa circunstancia.

Por ello, una vez recibido el expediente en la Corte Constitucional, seleccionado y repartido para su revisión al Despacho del Magistrado sustanciador, considerando que los jueces de instancia debieron vincular a CAJANAL E.I.C.E. como parte o tercero interesado al proceso y no lo hicieron, la Sala Octava de Revisión resolvió abstenerse de continuar con el trámite en sede de revisión y, en consecuencia, ordenó al a quo que pusiera en conocimiento de dicha entidad la tutela de la referencia y, de ser necesario rehiciera la actuación.

El a quo notificó de la tutela a la Dirección General de Prestaciones Económicas de CAJANAL (Pensiones) en Bogotá indicándole sobre la posibilidad de sanear la nulidad. El Coordinador del área jurídica de CAJANAL E.P.S. respondió limitándose a informar al juzgado que el asunto era de la competencia de CAJANAL E.I.C.E. por lo que le dio traslado del requerimiento. Sin embargo, vencido el término que le dio el juzgado, la entidad no respondió y, en consecuencia, se remitió nuevamente el expediente a la Corte para continuar con su revisión, sin que, además, a la fecha se haya recibido alguna respuesta por parte de la mencionada entidad.

En estas condiciones resulta claro para al Sala que CAJANAL E.I.C.E. ha incurrido en la vulneración del derecho de petición de la demandante pues a la fecha han transcurrido dos años y tres meses sin que se haya pronunciado en sentido alguno sobre la solicitud de reconocimiento de pensión de vejez de la señora Molinares, no obstante este proceso de tutela al cual fue vinculada pero que decidió no responder. Así las cosas, como lo ha manifestado esta Corporación en otras oportunidades, es muy grave el perjuicio que se le ocasiona a las personas que, como en este caso de la señora Molinares, han trabajado toda su vida para reunir los requisitos necesarios con el fin de obtener el reconocimiento de su pensión y al hacerlo solicitan el reconocimiento a la entidad correspondiente, encontrando por parte de ésta la omisión de respuesta a la solicitud y, de esa manera, la vulneración del derecho de petición.³⁰

En efecto, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional antes citada, en el caso de la señora Molinares se han sobrepasado excesivamente los términos con que cuentan las entidades responsables de contestar las solicitudes en materia de derechos pensionales y que, lamentablemente, son incumplidos reiteradamente por entidades como CAJANAL, como se ha visto en la jurisprudencia³¹ más reciente de la Corte sobre este tema, y ahora en el caso de la señora Molinares.

En consecuencia, la Sala revocará los fallos de instancia y, en su lugar, concederá la tutela protegiendo el derecho de petición de la señora Lola Molinares de Nieto, ordenando a la Caja Nacional de Previsión Social, -CAJANAL- E.I.C.E., que le dé una respuesta de fondo a la accionante.

7.2. De otra parte, en cuanto a la vulneración de los derechos fundamentales alegada por la actora en contra del Director del Hospital Universitario de Barranquilla, la Sala encuentra lo siguiente:

Mediante Resolución 00755 del 22 de septiembre de 2004 el Director (e) del Hospital Universitario de Barranquilla declaró el retiro del servicio de la señora Molinares, quien fue notificada de dicho acto administrativo el 28 de septiembre del mismo año. Contra esa decisión la demandante interpuso el recurso de reposición al día siguiente en que fue notificada, esto es, el 29 de septiembre de 2004, con base en lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 y en la sentencia C-1037 de 2003, de esta Corte, que declaró la exequibilidad del parágrafo 3º de ese artículo 9º, considerando, además, que a la fecha CAJANAL no le había reconocido su pensión de vejez, cuya solicitud de reconocimiento había presentado en noviembre del 2003, sin haber obtenido repuesta. Así pues, para el 25 de octubre de 2004, fecha en que instauró la demanda de tutela, aseguró que tampoco había recibido respuesta al recurso de reposición, razón por la cual estimó vulnerados sus derechos fundamentales invocados en la demanda.

De conformidad con la jurisprudencia reseñada anteriormente, en primer término, es preciso verificar si a la fecha de instaurar la demanda de tutela, ya se encontraba vencido el término con que contaba el Hospital accionado para dar respuesta al recurso de reposición interpuesto por la demandante contra la Resolución por medio de la cual fue retirada del servicio. La fecha en que la accionante fue notificada de dicho acto administrativo fue el 29 de septiembre de 2004 y la fecha en que ella instauró la demanda de tutela fue el 25 de octubre de 2004.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así las cosas, el Director del Hospital accionado tenía 15 días para responder el derecho de petición, es decir, hasta el 21 de octubre de 2004, y 2 meses (C.C.A., Art. 60) para responder el recurso, mediante el cual se daba fin a la vía gubernativa.

En ese orden de ideas es claro que el demandado vulneró el derecho de petición de la demandante, pues a la fecha de instaurar la demanda ya estaba superado el término legal

para responderle; además, guardó absoluto silencio dentro del proceso de tutela respecto a las afirmaciones de la demandante sobre las omisiones de respuesta a sus solicitudes, aunque tuvo la oportunidad para ejercer su derecho de defensa, sin hacerlo, y se limitó, simplemente, a justificar y ratificar su decisión de retirar a la señora Molinares del servicio, por haber sobrepasado la edad de retiro forzoso.

Sin embargo, los argumentos esgrimidos no eximen al Director del Hospital accionado -o quien haga sus veces- de resolver el recurso, además en el sentido que la demandante lo solicitó, pues si bien es cierto, como lo sostuvo el demandado, existe la sentencia C-351 de 1995, que declaró la exequibilidad del artículo 31 del Decreto 2400 de 1968, con base en el cual fundó la decisión de retirar a la demandante del servicio, también lo es que mediante la sentencia C-1037 de 200332, citada por la demandante en su libelo, la Corte Constitucional resolvió “declarar EXEQUIBLE el parágrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, siempre y cuando además de la notificación del reconocimiento de la pensión no se pueda dar por terminada la relación laboral sin que se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente”. (Subraya la Sala)

En efecto, el parágrafo del artículo 33 de la Ley 797 de 200333 señala que:

“ARTÍCULO 9°. El artículo 33 de la Ley 100 quedará así:

(...)

“PARÁGRAFO 3o. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla

con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

“Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

“Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

Por lo tanto, como quiera que las sentencias de constitucionalidad tienen fuerza de cosa juzgada erga omnes, son de obligatorio cumplimiento y, en consecuencia, en el presente asunto el Director del Hospital Universitario de Barranquilla debió tener en cuenta la providencia constitucional citada³⁴, en el momento de retirar a la señora Lola Molinares de Nieto del servicio, pues aunque se amparó en una norma que había sido sometida al control constitucional, omitió la que se citó por la demandante y se reitera por esta Sala. Así que el demandado deberá responder la solicitud de conformidad con la sentencia C-1037 de 2003 de esta Corte y en el sentido que allí se indica, como garantía de la protección de los derechos fundamentales de la demandante.

Esto es, como quiera que no existe otro procedimiento que permita a la demandante hacer que cese la vulneración a que está siendo sometida, en su derecho de petición, por haber sido desvinculada del servicio por edad de retiro forzoso, sin el cumplimiento de los presupuestos que señala el artículo 9º, en especial el párrafo 3º del mismo, ya que con la sentencia C-1037 de 2003, la Sala Plena de esta Corporación superó la situación al declarar la exequibilidad de aquella norma, lo que presupone su aplicación por tratarse de una norma

de carácter general que ya tuvo su control de constitucionalidad.

De modo que el Director del Hospital Universitario de Barranquilla deberá sujetarse a lo dispuesto en la sentencia C-1037 de 2003, para lo cual tendrá que responder la petición de la demandante contenida en el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 00755 de 2004, conforme la decisión allí contenida.

Naturalmente que las decisiones relativas al reconocimiento de las prestaciones que reclama la demandante corresponden a la justicia ordinaria, si así lo resuelve la demandante, porque en estos aspectos sigue vigente la jurisprudencia consolidada de esta Corte, sobre el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, con la salvedad establecida en el artículo 86 de la Carta Política.

8. Conclusiones. Las sentencias proferidas por los Juzgados Diecisiete Civil Municipal y Noveno Civil del Circuito, ambos de Barranquilla, serán revocadas.

Los jueces de tutela denegaron el amparo solicitado al estimar, el primero de ellos, que no había vulneración de los derechos invocados por la demandante, y el segundo, por considerar improcedente la tutela para el caso concreto.

Así las cosas las decisiones serán revocadas, pues queda claro que el derecho fundamental de petición de la demandante fue vulnerado, tanto por el Director del Hospital Universitario de Barranquilla, demandando por la señora Molinares, como por CAJANAL, E.I.C.E. vinculada al proceso por orden de esta Sala en sede de revisión, considerando que, además, la demandante no cuenta con otro mecanismo de protección de su derecho fundamental de petición, el cual será protegido ordenando al Director del Hospital accionado que, en el

término de 48 horas contadas desde la notificación de la presente providencia, responda el recurso interpuesto por la demandante contra la Resolución 00755 del 22 de septiembre de 2004, en cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia C-1037 de 2003 de esta Corte. Así mismo que, en el mismo término, CAJANAL E.I.C.E. responda la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación elevada por la demandante el 1º de noviembre de 2003.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada en este asunto. REVOCAR los fallos proferidos por los Juzgados Diecisiete Civil Municipal y Noveno Civil del Circuito, ambos de Barranquilla, proferidos dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Lola Molinares de Nieto y en su lugar CONCEDER el amparo del derecho de petición vulnerado tanto por el Director del Hospital Universitario de Barranquilla como por el Director de la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL- E.I.C.E.

En consecuencia, el Director del Hospital Universitario de Barranquilla, o quien haga sus veces, deberá responder, dentro del término de 48 horas contadas desde la notificación de la presente providencia, el recurso interpuesto por la demandante contra la Resolución 00755

del 22 de septiembre de 2004, en cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia C-1037 de 2003 de esta Corte.

Así mismo, el Director de CAJANAL E.I.C.E., o quien haga sus veces, deberá responder de fondo, dentro del término de 48 horas contadas desde la notificación de la presente providencia, si aún no lo ha hecho, la petición presentada por la demandante.

Segundo.- ORDENAR al Juez Diecisiete Civil Municipal de Barranquilla que, en aras de garantizar la efectividad de la acción de tutela, notifique este fallo a las partes dentro de los tres días siguientes a la recepción del mismo en su Despacho.

Tercero.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 65 años de edad y 20 años de servicio.

2 Trabajó desde el 6 de agosto de 1979 hasta el 3 de marzo de 1983 y desde el 19 de mayo de 1987 hasta el 28 de septiembre de 2004, siendo su último cargo el de Auxiliar de Nutrición, en la Subdirección Administrativa y Financiera, con una asignación mensual de \$518.697.00, según consta en certificación expedida por la Jefe de Recursos Humanos del Hospital Universitario de Barranquilla, el 18 de noviembre de 2004.

3 “Artículo 31. Todo empleado que cumpla la edad de sesenta y cinco (65) años, será retirado del servicio y no será reintegrado. Los empleados que cesen en el desempeño de sus

funciones por razón de edad, se harán acreedores a una pensión por vejez, de acuerdo a lo que sobre el particular establezca el régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos". -Subraya del texto original del Juzgado-

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

5 Pueden consultarse, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional T-12/92, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-419/92, MP: Simón Rodríguez Rodríguez; T-172/93, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-306/93, MP: Hernando Herrera Vergara; T-335/93, MP: Jorge Arango Mejía; T-571/93, MP: Fabio Morón Díaz; T-279/94, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-414/95, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-529/95, MP: Fabio Morón Díaz; T-604/95, MP: Carlos Gaviria Díaz; T-614/95, MP: Fabio Morón Díaz; SU-166/99, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-307/99, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-079/01, MP: Fabio Morón Díaz; T-116/01, MP(E): Martha Victoria Sáchica Méndez; T-129/01, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-396/01, MP: Álvaro Tafur Galvis; T-418/01, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra; T-463/01, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra; T-537/01, MP: Álvaro Tafur Galvis; T-565/01, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra y T-1089/01, MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

6 Ver entre otras las sentencias de la Corte Constitucional, T-481/92, MP: Jaime Sanín Greiffenstein. La Corte tuteló los derechos del actor quien instauró acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales, pues a pesar de haber cumplido con los pasos para el reconocimiento de una pensión por invalidez, la administración no le había respondido luego de más de tres años. T-076/95, MP: Jorge Arango Mejía. El actor presentó el 1o. de marzo de 1994 la documentación necesaria para que la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá le reconociera la pensión de invalidez, como consecuencia de una afección cardíaca que le disminuyó su capacidad laboral en un 76% a 80%, según dictamen médico. A la fecha de presentación de la acción de tutela, agosto 31 de 1994, la entidad acusada no había dado ninguna respuesta al actor. T-491/01, MP: Manuel José Cepeda Espinosa. En este fallo la Corte Constitucional encontró que la negativa del I.S.S. de reconocer al actor la pensión de jubilación por la no emisión del bono pensional por parte de la entidad competente, vulneraba los derechos del accionante, en especial el derecho de petición y eventualmente el derecho a la pensión de jubilación en su calidad de componente del derecho al trabajo.

7 Corte Constitucional, Sentencia T-481/92, MP: Jaime Sanín Greiffenstein.

8 Sentencia T-1160A de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

9 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

10 Cfr. Sentencia T-627 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

11 Sobre el carácter fundamental del derecho de petición la Corte en la Sentencia T-952 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, dijo lo siguiente:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible¹¹; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares¹¹; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición¹¹ pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa¹¹; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder;¹¹ y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado. ¹¹”

12 Pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-657, T-658 y T-692 de 2004 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

13 El artículo 60 del Código Contencioso Administrativo, consagra la figura del silencio administrativo, en tratándose de recursos, en los siguientes términos:

“Transcurrido un plazo de dos (2) meses contado a partir de la interposición de los recursos de reposición o de apelación sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa. (...) “La ocurrencia del silencio administrativo

negativo previsto en el inciso 1o. no exime a la autoridad de responsabilidad; ni le impide resolver mientras no se haya acudido ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo.”

14 Ver Sentencia T-051 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

15 Sentencias T-242 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-910 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería.

16 Ver Sentencia T-365 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz; T-276 de 2001, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

17 Al respecto pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias T-119 de 1993, T-663 de 1997, T-601 de 1998, T-637 de 1998, T-724 de 1998, T-529 de 1998 y T-281 de 1998.

18 Sentencia T-294 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

19 Sentencia T-304 de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía.

20 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

21 Sentencia T-242 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-910 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería.

22 Ver Sentencia T-365 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz; T-276 de 2001, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

23 Adicionalmente, pueden consultarse las sentencias T-365 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz; T-469 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-344 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

24 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

25 Sentencia T-235 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

26 Ver la sentencia T-644 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

27 Ver entre otras, las sentencias, T-998 y T-911 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.

28 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

29 Ver entre muchas otras, las sentencias, T-1072 y T-967 de 2004, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-952 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-692 de 2004 y T-658 de 2004, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-998 y T-911 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-644 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-420 de 2000, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-346 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

30 Sentencia T-235 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

31 Ver entre muchas otras las sentencias T-009, T-011, T-174, T-200, T-371, T-599, T-627, T-644, T-862, T-975, T-1033, T-1068, T-1099, T-1103 y T-1148 todas de 2005 que han resuelto sobre el tema relativo a los términos para responder derechos de petición en materia de pensiones contra CAJANAL.

32 M.P. Jaime Araujo Rentería.

33 “por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales y exceptuados.”

34 Sentencia C-1037 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.