

Sentencia T-181/08

DERECHO DE PETICION Y ACCION DE TUTELA-Solicitud de pago de retroactivo al ISS/DERECHO DE PETICION Y RECURSOS EN VIA GUBERNATIVA/PRESUNCION DE VERACIDAD EN TUTELA/DERECHO DE PETICION-Términos para resolver

Nota de Relatoría: Fuente formal: Artículo 20 del Decreto 2591/91

Acción de tutela interpuesta por el señor Rodrigo Escobar Salazar contra el Instituto de Seguro Social

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil ocho (2008).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Manuel José Cepeda Espinosa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la ciudad de Neiva, en el trámite de la acción de tutela incoada por el señor Rodrigo Escobar Salazar contra el Instituto de Seguro Social.

I. ANTECEDENTES.

Mediante escrito presentado el 10 de julio de 2007 el señor Rodrigo Escobar Salazar interpuso acción de tutela contra el Seguro Social por considerar vulnerado su derecho fundamental de petición. Como fundamento a la solicitud de amparo, invoca los siguientes:

1. Hechos

Manifiesta que en la Resolución 2360, de fecha de 10 de mayo de 2007, proferida por la

entidad accionada, se le negó el reconocimiento y pago de un retroactivo, al que alega tener derecho, por cuanto aduce que la entidad demandada le reconoció pensión de vejez a partir de febrero de 2007, siendo su última cotización al sistema de la seguridad social en pensiones el día 28 de febrero de 20041.

Asevera que interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución No. 2360 de mayo 10 de 2007, el cual fue enviado a través de la empresa Servientrega2.

Señala que hasta la fecha de presentación de la tutela, no había obtenido respuesta alguna sobre el recurso formulado3.

Por lo anterior, solicita el amparo de tutela de su derecho fundamental de petición, y en consecuencia, pretende que se ordene al Instituto de Seguro Sociales que resuelva el recurso en mención, y en subsidio apelación que presentó contra la Resolución 2360 de fecha de mayo 10 de 2007, y que el ente demandado proceda a reconocer el retroactivo que reclama.

2. Trámite procesal

El día 10 de julio de 2007, el Juzgado Primero del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva, ordenó correr traslado de la acción de tutela al Instituto de Seguro Social, quien no obstante, vencido el término para tal efecto, omitió dar informe acerca de la acción de tutela presentada en su contra.

3. Pruebas

Dentro del expediente de tutela, reposan las siguientes pruebas:

* Copia del recurso de reposición y en subsidio apelación, de fecha de 29 de mayo de 2007 contra a la entidad demandada, dirigido al Departamento de Pensiones del Instituto de Seguro Social - Seccional Caldas, contra la Resolución 2360 de fecha de 10 de mayo de 2007.4

* Copia de una constancia de la Cooperativa de Trabajo Asociado "Apoyemos", en la cual se señala que el accionante se encontró vinculado al sistema de seguridad social en pensión hasta el 28 de febrero de 2004 por medio de la misma.5

* Copia de la Resolución No. 2360 de fecha de mayo 10 de 2007, proferida por la entidad demandada.6

* Copia de la Resolución No. 000568 de fecha de enero 29 de 2007, proferida por la entidad accionada.7

* Copia de la factura cambiaria No. 7 79785061 de la empresa Servientrega8.

* Copia de la cédula de ciudadanía del accionante9.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

El día 17 de julio de 2007, el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva resolvió denegar el amparo del derecho fundamental de petición del accionante.

Consideró que los recursos de la vía gubernativa son una expresión del derecho de petición, y en consecuencia, por disposición del artículo 60 del Código Contencioso Administrativo, se le otorga a la administración pública un término de dos meses contados a partir de la interposición del respectivo recurso para contestar los mismos.

De esta manera, señaló que desde la fecha en que el actor envió el recurso de reposición y en subsidio apelación en contra la Resolución 2360 de mayo 10 de 2007 no había transcurrido un lapso superior de dos meses de los que trata el artículo 60 del Código Contencioso Administrativo.

Por consiguiente, adujo que no existía mora alguna por parte de la entidad demandada en el

que se indicare un retardo injustificado para resolver la respectiva petición que formuló el actor, que conculcare su derecho fundamental de petición.

La sentencia no fue impugnada por las partes.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer de los fallos antes mencionados, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

Afirma que el mencionado recurso fue enviado por correo mediante la empresa Servientrega el día 29 de mayo de 2007, mediante factura cambiaria No. 7 7978506110.

Por su parte, la entidad accionada omitió dar respuesta acerca de la acción de tutela, y no existe prueba en el expediente de que en efecto, hubiere contestado el referido recurso.

El juez de instancia denegó el amparo reclamado por el accionante, al considerar que el ente demandado no había superado el término legal de dos meses para resolver el recurso interpuesto por el actor.

Conforme lo anterior, corresponde a la Sala establecer si el Instituto de Seguro Social vulneró el derecho fundamental de petición del señor Rodrigo Escobar Salazar, al no resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación, incoado contra la Resolución 2360 de 10 de mayo de 2007.

Para efectos de resolver el anterior problema jurídico, la Sala se referirá, de cara con la jurisprudencia constitucional, sobre los siguientes temas: (i) el derecho de petición y su protección por vía de la Acción de Tutela. (ii) la relación entre los recursos de la vía gubernativa con el derecho de petición.

3. Alcance del derecho fundamental de petición. Reiteración de jurisprudencia.

Sobre el alcance del derecho fundamental de petición, reconocido de forma expresa en el artículo 23 de la Constitución, la Corte ha tenido oportunidad de pronunciarse en numerosas sentencias para explicar que comprende, además de la posibilidad de acudir ante la administración o en ciertos casos ante los particulares para elevar solicitudes respetuosas, el derecho a obtener una respuesta oportuna y a que en la misma se resuelva de fondo sobre la solicitud presentada.¹¹ Al respecto esta Corporación ha explicado 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 posible¹²; (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 particulares¹³; (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 petición 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 gubernativa¹⁴; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder;¹⁵ y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado¹⁶”.¹⁷

4. Recursos de la vía gubernativa y derecho de petición. Reiteración de jurisprudencia.

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”¹⁸.

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 que si el derecho de petición tiene por objeto 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 Superior. De tal forma que si la administración no tramita o no resuelve los recursos dentro de los términos señalados legalmente, vulnera el derecho de petición del administrado y, por lo tanto, legitima al solicitante para presentar la respectiva acción de tutela para salvaguardar su derecho fundamental.

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.”¹⁹. 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. ²⁰

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. 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 sentencias²¹, “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”²². 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”²³.

En relación al término para decidir sobre la interposición de un recurso ante la administración, la Corte en sentencia de unificación SU-975/2003, MP. Manuel José Cepeda, sostuvo:

“6) 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. (Negrilla fuera de texto original).

Es por tanto un deber de la administración resolver dentro de los términos señalados, el recurso que el peticionario ha presentado oportunamente²⁴. 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.

Ahora, teniendo en cuenta las anteriores precisiones, la Sala proseguirá con el estudio del caso concreto.

5. Caso concreto.

La Sala ve necesario aclarar, antes de abordar el fondo del asunto, que en el presente caso el Instituto de Seguro Social no otorgó respuesta al traslado ordenado por el juez de instancia.

El artículo 20 del Decreto-Ley 2591 de 1991, consagra la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se ha interpuesto la acción de tutela, en aquellos eventos en los que el juez de la acción requiere cierta información; de tal forma que, si dichos informes no se rinden dentro del plazo respectivo, acarrea como consecuencia, que los hechos narrados por el accionante en la demanda de tutela sean tenidos como ciertos.²⁵

De todos modos, aún cuando en el caso sub examine se debe dar aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, la Sala evaluará las pruebas que obran en el expediente de tutela, que en cierta medida otorgan claridad sobre los hechos relatados por el accionante.

Ahora bien, se tiene que el ente accionado reconoció al actor pensión de vejez mediante Resolución No. 000568 de 2007. El demandante, el día 9 de marzo de 2007, presentó un derecho de petición, en el cual solicitó el reconocimiento y pago de un retroactivo acerca de unas mesadas pensionales.

El anterior derecho de petición fue respondido de manera negativa por parte de la entidad

demandada, el día 10 de mayo de 2007 mediante Resolución No. 2360 de 2007, la cual fue notificada al accionante el día 28 de mayo de 2007.

El demandante inconforme con la anterior decisión, mediante escrito de fecha de 29 de mayo de 2007, elevó recurso de reposición, y en subsidio apelación en contra de la Resolución 2360 de 2007, que dirigió a la Jefe del Departamento de Pensiones del Instituto de Seguro Social Seccional Caldas, y el mismo fue enviado a través de la empresa de correos "Servientrega", mediante factura cambiaria de transporte No. 7 79785061, cuya copia obra en el expediente.

La Sala advierte, tal y como lo manifiesta el actor, que los recursos interpuestos no habían sido resueltos a la fecha de la presentación de la acción de tutela, máxime cuando se tiene en cuenta que el Instituto de Seguro Social no controvertió nada al respecto.

Así entonces, conforme a la jurisprudencia constitucional anteriormente esbozada sobre el alcance de las peticiones en materia pensional, el Instituto de Seguro Social, disponía de un plazo de 15 días para resolver el recurso de reposición, y en subsidio apelación que formuló el actor contra la Resolución No. 2360, expedida por el ente demandado.

De ahí que la Sala observa que en el caso en estudio, el juez de instancia debió amparar el derecho fundamental de petición solicitado por el demandante, toda vez que el recurso de reposición, y en subsidio apelación, que presentó contra la resolución No. 2360 emitida por el ente demandado no había sido resuelto al momento de presentar la tutela y se había superado el término legal para ello, puesto que la administración sobrepasó el plazo de 15 días hábiles para resolver el recurso interpuesto, que conlleva un desconocimiento injustificado a la vulneración del derecho fundamental de petición en materia pensional.

En consecuencia, la Sala revocará la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Neiva, y en su lugar concederá el amparo del derecho fundamental de petición del señor Rodrigo Escobar Salazar. Por consiguiente, ordenará al Instituto de Seguro Social que, en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia y si aún no lo hubiere hecho, proceda a resolver el recurso de reposición que formuló el accionante contra la Resolución 2360 de 10 de mayo de 2007, expedida por dicha entidad; y en caso que el mismo sea resuelto de manera desfavorable al accionante, el Instituto de Seguro Social

contará con un término máximo de (20) días, para resolver el recurso de apelación que en subsidio interpuso el demandante.

IV.- DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Neiva en el asunto de la referencia. En su lugar CONCEDER el amparo del derecho fundamental de petición del señor Rodrigo Escobar Salazar.

Segundo.- ORDENAR al Instituto de Seguro Social que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, y si aún no lo hubiere hecho, proceda a resolver el recurso de reposición que formuló el accionante contra la Resolución 2360 de 10 de mayo de 2007, expedida por dicha entidad. En caso que dicho recurso sea resuelto de manera desfavorable al accionante, el Instituto de Seguro Social contará con un término máximo de (20) días, para resolver el recurso de apelación que en subsidio interpuso el demandante.

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

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Folio 3 del cuaderno original.

2 Folio 3 del cuaderno original.

3 Folio 4 del cuaderno original.

4 Folio 5 y 6 del cuaderno original.

5 Folio 7 del cuaderno original.

6 Folio 8 del cuaderno original.

7 Folio 9 del cuaderno original.

8 Folio 10 del cuaderno original.

9 Folio 11 del cuaderno original.

10 Folio 4 del cuaderno original.

11 Cfr., entre muchas otras, las sentencias T-481 de 1992, T-457 de 1994, T-294 de 1997, T-1160A de 2001, T-294 de 2003, T-392 de 2003, T-625 de 2004 y T-411 de 2005.

12 Sentencia T-481 de 1992, MP. Jaime Sanín Greiffenstein.

13 Sentencia T-695 de 2003, MP. Alfredo Beltrán Sierra.

14 Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.

15 Sentencia T- 219 de 2001, MP. Fabio Morón Díaz.

16 Sentencia T-1104 de 2002, MP. Manuel José Cepeda

17 Sentencia T-952 de 2004, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, donde la Corte reitera los planteamientos centrales de la sentencia T-1160 A de 2001, MP. Manuel José Cepeda.

18 Sentencia T-304 de 1994, MP. Jorge Arango Mejía; T-911 de 2001, MP. Rodrigo Escobar Gil; T-051 de 2002, MP. Eduardo Montealegre Lynett.

19 Sentencia T-242 de 1993. MP. José Gregorio Hernández Galindo; T-910 de 2001 MP. Jaime Araujo Rentería.

20 Ver Sentencia T-365 de 1998 MP. Fabio Morón Díaz; y T-276 de 2001, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

21 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.

22 Sentencia T-294 de 1997, MP. José Gregorio Hernández Galindo

23 Sentencia T-304 de 1994, MP. Jorge Arango Mejía.

25 Ver Sentencias T-644 de 2003, MP. Jaime Córdoba Treviño; T-911 de 2003, MP. Jaime Córdoba Treviño; y T-1074 de 2003, MP. Eduardo Montealegre Lynett, entre otras.