



SENTENCIA No. 20/2017

SALA DE DECISIÓN N° 002 CONSTITUCIONAL

Cartagena de Indias D.T. y C., Marzo treinta y uno (31) dos mil diecisiete (2017)

Acción	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-002-2017-00030-01
Demandante	CANDELARIA CÓRDOBA ZÚÑIGA
Demandado	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Vulneración al derecho fundamental de petición por no remitir la petición a la entidad que se alega es la encargada de darle trámite a la misma – Carencia actual de objeto por hecho superado no aplica.</i>

I. ASUNTO

Corresponde a la Sala, pronunciarse sobre la impugnación¹ interpuesta por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF, contra la sentencia de tutela del veinticuatro (24) de febrero de dos mil diecisiete (2017)², proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena.

II. ACCIONANTE

La presente acción constitucional fue instaurada, en nombre propio, por la señora CANDELARIA CÓRDOBA ZÚÑIGA, identificada con cédula de ciudadanía No. 33.147.125 de Cartagena.

III. ACCIONADO

La acción está dirigida contra el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF.

IV. ANTECEDENTES

4.1. Pretensiones

La señora CANDELARIA CÓRDOBA ZÚÑIGA, formuló acción de tutela³ pretendiendo el amparo de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por la mencionada entidad; en consecuencia de lo anterior, solicita que:

“[...] Se tutele mi DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN, vulnerado flagrantemente por funcionarios del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, así mismo se produzca sentencia que con ocasión a la preservación de mi derecho fundamental obligue al ICBF a

¹ Fls. 70-92 Cdno. Ppal.

² Fls. 60-65 Cdno. Ppal.

³ Folio 1-7 Cdno. Ppal.



SENTENCIA No. 20/2017

responder mis solicitudes peticionadas de 06 de diciembre de 2016, radicada bajo el No. E-2016-623154-1300".

4.2. Hechos.

El accionante desarrolló los argumentos fácticos, los cuales se sintetizan así:

- Explica que a partir del año de 1987 se dio inicio en Cartagena el programa de hogares comunitarios, al cual fue vinculada desde el momento de su creación, bajo la función de madre comunitaria, la cual, consistía en cuidar a 15 y más niños y niñas, a los que se les brindaba asistencia, alimentación, entre otros.
- Afirma que desempeñó su trabajo de forma permanente, personal y siempre controlada y subordinada por el ICBF, dado que todas las funciones propias de las madres comunitarias eran asignadas y supervisadas por la entidad estatal.
- Indica que desde que inició sus labores en el programa de madres comunitarias, hasta que le terminaron unilateralmente el contrato, no le fueron canceladas prestaciones sociales.
- Señala que duro vinculada al programa de Hogares Comunitarios hasta el 31 de octubre de 2016, fecha en la que terminó el último contrato suscrito con la Fundación Granitos de Paz, teniendo un tiempo de servicio de 29 años.
- Manifiesta que al finalizar su vinculo con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, presentó una reclamación administrativa, con fecha de recibido de la petición el día 06 de diciembre de 2016, radicada bajo el No. E-2016-623154-1300; en la que solicita, entre otras, que se le cancele el valor equivalente a las prestaciones sociales, tales como salarios, subsidio de alimentación, auxilio de transporte, prima de navidad, prima de servicio de junio, prima de servicio de diciembre, prima de vacaciones, vacaciones, bonificación por servicios, horas extras, cesantías definitivas, intereses de cesantías, etc.; que devengó como madre comunitaria durante los periodos comprendidos entre diciembre de 1987 y diciembre de 2013.
- Expresa que la reclamación fue presentada y recibida por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en fecha 06 de diciembre de 2016, radicada bajo el No. E-2016-623154-1300.
- Por último, manifiesta que, a la fecha de presentación de la presente acción constitucional, no se le ha enviado respuesta, ni a su lugar de notificaciones ha llegado algún comunicado, frente a la solicitud antes anotada.

SENTENCIA No. 20/2017

V. CONTESTACIÓN⁴

La entidad demandada (ICBF), presentó el informe de rigor, indicando que no es cierto que dicha entidad, hubiera omitido pronunciarse sobre el derecho de petición presentado ante esa entidad el 06 de diciembre de 2016, pues el día 20 de diciembre de 2016, como se observa en la comunicación que se allega a esta respuesta de tutela⁵, el ICBF respondió la llamada reclamación administrativa interpuesta por la accionante, informándole que el ICBF carece de competencia para resolver la solicitud elevada, en razón a que entre el Instituto y ella, no ha existido ni existe vínculo laboral alguno, y que no se puede atender a lo preceptuado en el artículo 21 del C.P.A.C.A., toda vez que no reposa en la entidad, la información de la persona natural o jurídica a la cual le haya prestado sus servicios como madre comunitaria.

Alega que, de una revisión de la guía de envío de la comunicación citada, se pudo observar que en dos ocasiones la compañía de servicios postales devolvió la misiva, señalando como causal de devolución: cerrado; manifestando que, en tal sentido, se pudo comprobar que a pesar de haber agotado todas las instancias posibles, para notificar la respuesta al derecho de petición de que aquí se trata, por razones ajenas a la voluntad de la entidad, no fue posible conseguirlo, por lo que es evidente, a su parecer, que no ha existido vulneración alguna al derecho fundamental de petición formulado por la accionante, y que en el presente caso nos encontramos ante un hecho superado por carencia actual de objeto, resaltando algunas jurisprudencias de la H. Corte Constitucional que abordan dicho tema.

VI. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶

El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del veinticuatro (24) de febrero de dos mil diecisiete (2017), resolvió tutelar el derecho fundamental de petición, de la señora CANDELARIA CÓRDOBA ZÚÑIGA, al considerar que el mismo, está siendo conculcado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF).

En efecto, y como medida de protección constitucional, dispuso lo siguiente:

[...]

“SEGUNDO: Ordenar al Director del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de este fallo, **si aun no lo ha hecho**, notifique en legal la respuesta a la solicitud de fecha 6 de diciembre de 2016 con radicado No. E-2016-623154-1300, formulada por la actora, cuyo objeto es “el pago de unas prestaciones sociales dejadas de cancelar a la actora al ejercer labores en

⁴ Fls. 14-36 Cdno Ppal.

⁵ Fl. 15 Cdno Ppal.

⁶Fl. 38-41.



SENTENCIA No. 20/2017

el programa de madres comunitarias con el ICBF desde el año 1987 a 2016", dicha decisión deberá ser notificada en los términos establecidos en los artículos 67 a 72 del CPACA, según fuere el caso". (Negritas incluidas en el texto original)

El A quo señaló que el problema jurídico era establecer si el ICBF vulneró el derecho de petición de la actora.

Presentó como marco normativo y jurisprudencial los artículo 23 y 85 de la Constitución Política, el artículo 14 de la ley 1755 de 2015⁷, y las sentencia T-215A de 2011 de la H. Corte Constitucional.

Indicó el juez de primera instancia, que, estudiados los supuestos fácticos y probatorios allegados a esta acción, ellos dan cuenta que efectivamente la señora Candelaria Córdoba Zúñiga ejercitó su derecho de petición elevando una solicitud ante la entidad accionada el día 06 de diciembre de 2016 con radicado No. E-2016-623154-1300.

Señala que si bien existe una respuesta respecto de la petición del actor suministrada a este órgano judicial, no hay constancia que haya sido notificada en debida forma conforme lo disponen los artículos 67 a 72 del C.P.A.C.A.; ya que conforme a lo que alega el ICBF, la respuesta no pudo ser entregada por encontrarse cerrado el lugar de notificaciones proporcionado por la accionante, pero de ello no hay prueba en el expediente de tutela, e indica que no es suficiente afirmar por una parte que se intentó la notificación en dos oportunidades y no anexar la copia de la guía que evidencia tal aserción.

De igual forma afirma que la entidad, una vez notificada de la presente acción de tutela, debieron proceder a notificar a la actora de la respuesta, y así evitar que se siguiera con la vulneración del derecho fundamental; y que no puede pretender la accionada trasladar la carga de la notificación de la contestación a la solicitud, a ese funcionario judicial, toda vez que es una obligación que reposa exclusivamente en la entidad ante la cual se elevó la petición.

Argumentó que el ICBF, no demostró haber cumplido con las disposiciones que regulan la forma en que debe notificarse el acto administrativo que expidieron dando termino a la actuación administrativa que iniciare la actora al elevar el derecho de petición mencionado; lo que da crédito a lo expresado por la actora al asegurar que no le han resuelto su petición.

De igual modo, consideró que se sigue vulnerando flagrantemente el derecho de petición de la señora Candelaria Córdoba Zúñiga, pues la resolución del derecho de petición debe ser debidamente notificada al

⁷ Señala que toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.

SENTENCIA No. 20/2017

petionario. Transgresión que genera el quebrantamiento del derecho fundamental a la defensa, pues en la medida en que el acto administrativo no ha sido notificado en legal forma, no cuenta el actor con la posibilidad de ejercer el derecho a contradecir la decisión que se tomó con el acto administrativo que negó la petición impetrada.

VII. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN⁸

Contra la anterior decisión, la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF – presentó impugnación oportunamente, de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991; solicitando negar por improcedente la acción de tutela, pues manifiesta que el ICBF satisfizo el derecho fundamental de petición invocado por la accionante, toda vez que la petición, a su juicio, fue resuelta mediante la expedición de un oficio del 20 de diciembre de 2017.

Arguye que en el presente caso, el amparo constitucional ha perdido su razón de ser, pues deviene en carencia actual de objeto al haberse satisfecho la pretensión del accionante y desaparecida la situación que generó la violación o la amenaza del derecho fundamental, manifestándose así un hecho superado, lo cual dice evidenciar con los documentos que anexa.

En su argumentación repite lo que manifestó en la contestación de la presente acción de tutela, desarrollando dos argumentos principales; el primero de ellos que dicha entidad ha cumplido con la orden emitida por el juez de primera instancia, y el segundo, tiene que ver con el contenido de la aludida reclamación administrativa en el que la accionante reclamaba el cumplimiento de unas obligaciones de carácter prestacional derivadas de una orden dada por la H. Corte Constitucional a través de la sentencia T-480 de 2016.

Sobre el primer punto manifiesta que en su momento el ICBF atendió la reclamación administrativa formulada por la accionante, pues el 20 de diciembre de ese mismo año respondió dicha petición. Agrega que el juez de primera instancia, al valorar el informe rendido en la contestación, manifestó que en efecto hay una respuesta a la petición elevada pro la accionante, pero que en el expediente no hubo prueba de que a ella se le hubiese puesto en conocimiento del mismo, conforme lo establece el C.P.A.C.A.; por lo que el 28 de febrero de 2016, procedió a enviar a la accionante copia de la respuesta que en su momento se le hubiese dado a su petición. De lo cual manifiesta existen constancias de envío que atestiguan tal situación.

⁸ Fl. 44-47.

SENTENCIA No. 20/2017

Sobre el segundo punto indica que, luego de analizado el alcance de la mencionada sentencia T-480 de 2016, en el presente caso, la accionante no cumple con los requisitos exigidos por el máximo tribunal constitucional para que se declare la existencia de un contrato realidad. Debido a que, contrario a lo sostenido por la opinión pública, dicha sentencia no reconoció la existencia de un “contrato realidad general” con las madres comunitarias, en tanto que dicha providencia solo reconoció la existencia de tal relación jurídica con 106 madres comunitarias en particular, lo que a su parecer, se trata de una providencia “inter partes”, y que en todo caso, contraria la línea jurisprudencial establecida por la propia Corte al respecto.

VIII. PRUEBAS

- Petición – Reclamación administrativa solicitando el pago de prestaciones sociales devengadas como madre comunitaria, durante los periodos comprendidos entre diciembre de 1987 y diciembre de 2013, interpuesta en fecha 06 de diciembre de 2016⁹ ante el ICBF.
- Comunicación emitida por el ICBF a la accionante donde le dan respuesta a la petición elevada.

IX. RECUENTO PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

El juzgado de origen, por auto del siete (07) de marzo de 2017¹⁰, concedió la impugnación, cuyo conocimiento fue asignado a esta Corporación, de conformidad con el reparto efectuado en la Oficina Judicial de Cartagena el día nueve (09) de marzo de 2017¹¹, siendo recibida el mismo nueve (09) de marzo de 2017 por esta judicatura.

Este Despacho del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante auto No. 63 del diez (10) de marzo de 2017¹², resolvió admitir la impugnación presentada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en contra de la sentencia del veinticuatro (24) de febrero de 2017, dictada por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Cartagena, tras considerar que la misma cumple con las condiciones de oportunidad y sustentación que consagra el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

La citada providencia, fue notificada a través de mensaje de datos enviado a las partes, por medio de correo electrónico el diez (10) de marzo de 2017, quedando en firme el quince (15) de marzo de la misma anualidad.

Posteriormente, mediante auto No. 112 de 2017 del veintisiete (27) de marzo de dos mil diecisiete, encontrándose necesario recaudar algunas pruebas

⁹ Fls. 5-7 Cdno. Ppal.

¹⁰ Fl. 93 Cdno. Ppal.

¹¹ Fl. 2 Cdno. de Impugnación.

¹² Fl. 4 Cdno. de Impugnación.

SENTENCIA No. 20/2017

para verificar los supuestos de hecho, que motivaron la presente acción constitucional, se requirió a las partes para que allegaran o informaran al Despacho, si efectivamente ya se había puesto en conocimiento de la accionante la notificación de la respuesta a su petición.

De lo cual resultó que, mediante memoriales dirigidos, uno por la accionante el 27 de marzo, y el otro por la accionada de fecha 28 de marzo del presente año, allegaron copia de la respuesta que el ICBF le dio a su petición y certificación por parte de la empresa de envíos 472, dando constancia que el envío descrito en la guía relacionada fue entregado efectivamente en la dirección señalada.

X. CONSIDERACIONES**10.1. Competencia**

Esta Corporación es competente para conocer en **segunda instancia** la demanda de tutela de la referencia, según lo establecido por los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del decreto 2591 de 1991.

10.2. Problema Jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar sí:

¿Está vulnerando el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el derecho fundamental de petición de la demandante, al abstenerse de dar respuesta a su petición de pago de prestaciones sociales por no ser competentes, sin indicar cuál es la autoridad o el particular que debe darle respuesta, y en consecuencia efectuar la remisión que ordena el artículo 21 del C.P.A.C.A.?

Para desarrollar el interrogante anterior se desarrollará el siguiente temario: (i) generalidades de la acción de tutela (ii) Presupuestos de efectividad del derecho fundamental de petición (iii) Caso en que el funcionario a quien se dirige la petición se declara sin competencia para responderla (iv) Carencia actual de objeto por hecho superado, y v) Caso en concreto.

10.3. TESIS

La Sala considera necesario, revocar parcialmente la sentencia del veinticuatro (24) de febrero de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, toda vez que se encuentra suficientemente acreditado que, efectivamente, el ICBF dio una respuesta a la petición enervada por la accionante, sin embargo se advierte que en la respuesta dada por la entidad se informa que esta no es la competente para resolverla, pero que le es imposible darle aplicación a lo que señala el artículo 21 del C.P.A.C.A., por cuanto "la petición debe ser

SENTENCIA No. 20/2017

dirigida a la persona natural o jurídica a la cual le haya prestado sus servicios como madre comunitaria, información que no reposa en esta Entidad...”.

No obstante lo anterior, se advierte que en el hecho 6 de la petición¹³ que la accionante elevó ante el ICBF, ella señala que su vinculación al Programa de Hogares Comunitarios se efectuó con la Fundación Granitos de Paz; y dado que, en virtud de lo que establece el artículo 2do del Decreto 1340 de 1995 en cuanto a que “El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a través de su Junta Directiva, establecerá los criterios, parámetros y procedimientos técnicos y administrativos que permitan la organización y funcionamiento del programa Hogares Comunitarios de Bienestar... Para la ejecución del Programa, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, coordinará sus acciones con la Entidades Territoriales, otras entidades públicas y privadas y organizaciones no gubernamentales.

Mientras que el artículo 127 del Decreto 2388 de 1979 establece que el ICBF puede celebrar contratos de aporte, en virtud de los cuales, provee a una institución de utilidad pública o social los bienes y recursos indispensables para la prestación total o parcial del servicio, desarrollando la actividad conforme los lineamientos que establezca para tal fin el Instituto; por lo que, haciendo una lectura de las dos normas citadas, concluye la Sala que es ilógico pensar que el ICBF, siendo la entidad encargada de la organización y funcionamiento, mediante su junta directiva, del programa de Hogares Comunitarios, y de celebrar los respectivos contratos de aporte con las asociaciones de padres de familia y de otras asociaciones comunitarias; no tenga dentro de sus bases de datos, el registro de estas; por lo que el argumento de no poder remitir la petición por no saber quien fue la persona natural o jurídica a la que prestó sus servicios carece de fundamento.

Por lo que se concluye que sigue existiendo una vulneración al derecho fundamental de petición de la accionante al ICBF, por no remitir a la Fundación Granitos de Paz, la solicitud interpuesta, tal como lo consagra el artículo 21 de la ley 1437 de 2011, al declararse sin competencia para resolver la misma; por lo que se ordenará a la accionada remitir la misma a dicha Fundación.

10.4. Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

¹³ Folios 5 – 6 Cdo Ppal.

SENTENCIA No. 20/2017

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial.

10.5. Presupuestos de efectividad del derecho fundamental de petición

La Carta Política en su artículo 23, consagró el derecho de petición como derecho fundamental, precepto que, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, faculta a toda persona a presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, o ante las organizaciones privadas en los términos que señale la ley.

En efecto, la Ley 1755 de 2015 por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 13 sitúa que toda persona tiene derecho hacer peticiones respetuosas a las autoridades, verbalmente, por escrito o a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos.

Así mismo, dispone que las peticiones se resolverán dentro de los 15 días hábiles siguientes a su recepción, y de no ser posible contestarla o resolverla en dicho término, *“la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se*

SENTENCIA No. 20/2017

resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto". (Artículo 14 C.P.A.C.A., sustituido por la Ley 1755 de 2015).

Así las cosas, el núcleo esencial del derecho de petición lo constituye, que el peticionario pueda obtener pronta y oportuna resolución a la petición formulada, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve, o se reserva para sí, el sentido de lo decidido.

En ese aspecto, el derecho de petición no sólo consiste en obtener una respuesta por parte de las autoridades, sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada. En consecuencia, se requiere que la respuesta se produzca dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible, puesto que prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución.

En ese orden, la Corte Constitucional en la sentencia de revisión T-149/13, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez, señaló las reglas básicas que rigen el derecho de petición, en el siguiente sentido:

"(...)4.1. Esta Corporación ha precisado que el derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, es una garantía fundamental de aplicación inmediata (C.P. art. 85), cuya efectividad resulta indispensable para la consecución de los fines esenciales del Estado ¹⁴, especialmente el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma Carta Política y la participación de todos en las decisiones que los afectan; así como el cumplimiento de las funciones y los deberes de protección para los cuales fueron instituidas la autoridades de la República (C.P. art. 2)¹⁵.

...

4.2. Según su regulación legislativa, así como en el Decreto 01 de 1984, el actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que el ejercicio del derecho de petición ¹⁶entendido

¹⁴ Para estudiar una de las primeras sentencias que examinó el Derecho de Petición como garantía de aplicación inmediata puede verse la sentencia T-012 del 25 de mayo de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁵ En múltiples oportunidades la Corte se ha pronunciado sobre el sentido, alcance y ejercicio del derecho de petición, para tal efecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-012/92, 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 ; T-1089/01, MP: Manuel José Cepeda Espinosa; T-481/92, MP: Jaime Sanín Greiffenstein; T-159/93, MP: Vladimiro Naranjo Mesa; T-056/94, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-076/95, MP: Jorge Arango Mejía; T-275/97, MP: Carlos Gaviria Díaz; y T-1422/00, MP: Fabio Morón Díaz.

¹⁶ Mediante sentencia C- 818 de 2011 esta Corporación advirtió que la declaratoria de inexequibilidad inmediata de los Artículos del Título II de la Ley 1437 de 2011, reglamentarios del derecho de petición, tendría graves efectos en materia de protección de este derecho fundamental, por cuanto a partir de

SENTENCIA No. 20/2017

también como una actuación administrativa, debe someterse a los principios de economía, imparcialidad, contradicción, eficacia y especialmente publicidad y celeridad según lo estipula el Artículo 3o. del estatuto.

...

4.2.2. Igualmente, el anterior Código Contencioso establecía que la efectividad del derecho de petición constituía un deber esencial de las autoridades¹⁷.

...

4.5. La efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz.

4.5.1. En relación con los tres elementos iniciales¹⁸ resolución de fondo, clara y congruente-, la respuesta al derecho de petición debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Quiere decir, que la solución entregada al peticionario debe encontrarse libre de evasivas o premisas ininteligibles que desorienten el propósito esencial de la solicitud, sin que ello implique la aceptación de lo solicitado. Desde luego, este deber de contestar de manera clara y coherente, no impide que la autoridad suministre información adicional relacionada con los intereses del peticionario, pues eventualmente ésta puede significar una aclaración plena de la respuesta dada. (Subrayado fuera del texto original)

4.5.2. Respecto de la oportunidad¹⁹ de la respuesta, como elemento connatural al derecho de petición y del cual deriva su valor axiológico, ésta se refiere al deber de la administración de resolver el ruego con la mayor celeridad posible, término que en todo caso, no puede exceder del estipulado en la legislación contencioso administrativa para resolver las peticiones formuladas.

...

4.5.3. Asimismo, el derecho de petición solo se satisface cuando la persona que elevó la solicitud conoce la respuesta del mismo. Significa que ante la

su vigencia, esto es, el 2 de julio de 2012, se produciría un grave vacío legal con incidencia directa en el goce de dicha garantía.

¹⁷ Decreto 01 de 1984: Artículo 31. Deber de Responder las Peticiones. "Será deber primordial de todas las autoridades hacer efectivo el ejercicio del derecho que consagra el Artículo 45 de la Constitución Política mediante la rápida y oportuna resolución de las peticiones que, en términos comedidos, se les formulen y que tengan relación directa con las actividades a cargo de esas mismas autoridades."

¹⁸En la sentencia T-1160A de 2011, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte señala que la efectividad del derecho de petición 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.

¹⁹Sobre este elemento, pueden verse las sentencias T-159 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesay la T-1160A de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la primera, el actor interpuso acción de tutela a nombre de su hijo, quien había perdido el 100% de su capacidad laboral con el fin de que se le protegiera el derecho fundamental de petición y en consecuencia se le reconociera y pagara la pensión de invalidez a que tenía derecho. No obstante, luego de más de dos años de presentada la solicitud, la demandada no había respondido.

SENTENCIA No. 20/2017

presentación de una petición, la entidad debe notificar la respuesta al interesado²⁰. Cabe recordar que el derecho de petición, se concreta en dos momentos sucesivos, ambos subordinados a la actividad administrativa del servidor que conozca de aquél. En primer lugar, se encuentra la recepción y trámite de la petición, que supone el contacto del ciudadano con la entidad que, en principio, examinará su solicitud y seguidamente, el momento de la respuesta, cuyo significado supera la simple adopción de una decisión para llevarla a conocimiento directo e informado del solicitante²¹. (Subrayado fuera del texto original)

4.6. De este segundo momento, emerge para la administración un mandato explícito de notificación, que implica el agotamiento de los medios disponibles para informar al particular de su respuesta y lograr constancia de ello.

4.6.1. Sobre la obligación y el carácter de la notificación, debe precisarse en primer lugar, que esta debe ser efectiva, es decir, real y verdadera, y que cumpla el propósito de que la respuesta de la entidad sea conocida a plenitud por el solicitante.

4.6.2. Esta característica esencial, implica además que la responsabilidad de la notificación se encuentra en cabeza de la administración, esto es, que el ente al cual se dirige el derecho de petición está en la obligación de velar porque la forma en que se surta aquella sea cierta y seria²² de tal manera que logre siempre una constancia de ello.

La constancia que logre obtener la entidad de la notificación de su respuesta al peticionario, constituye la prueba sobre la comunicación real y efectiva que exige la jurisprudencia para perfeccionar el núcleo esencial del derecho de petición, desde luego, siempre que la respuesta se ajuste a las exigencias que líneas atrás fueron desarrolladas. (Subrayado fuera del texto original).

...

4.6.4. A partir de esta reflexión, es claro que si la entidad está obligada a tener una constancia de la comunicación con el peticionario para probar la notificación efectiva de su respuesta, con mayor razón el juez constitucional, para evaluar el respeto al núcleo esencial de tal garantía debe verificar la existencia de dicha constancia y examinar que de allí se derive el conocimiento real del administrado sobre la respuesta dada.

²⁰ Sobre este asunto, la Corte Constitucional ha tenido varias oportunidades de pronunciarse al respecto. Por ejemplo, en sentencia T-178/00, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, la Corte conoció de una tutela presentada en virtud de que una personería municipal no había respondido a una solicitud presentada. A pesar de constatar que la entidad accionada había actuado en consecuencia con lo pedido, se comprobó que no había informado al accionante sobre tales actuaciones, vulnerándose así el derecho de petición. Igualmente, en la sentencia T-615/98, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte concedió la tutela al derecho de petición por encontrar que si bien se había proferido una respuesta, ésta había sido enviada al juez y no al interesado. Y de manera similar en sentencia T- 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

²¹ 16 Sobre el mismo tema la sentencia T-553 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

²² Por ejemplo, en la sentencia T-545/96, M.P. Antonio Barrera Carbonell, la Corte concedió la tutela al derecho de petición en virtud de que la respuesta acerca del reconocimiento del derecho de pensión de la accionante había sido enviada a una dirección diferente a la aportada por ésta. Consideró la Corte que no había existido efectiva notificación a la peticionaria.

SENTENCIA No. 20/2017

...

4.7. En síntesis, la garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información" (...).

10.6. Caso en que el funcionario a quien se dirige la petición se declara sin competencia para responderla

En cuanto a este punto, señala el artículo 21 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 1 de la ley 1755 de 2015, si la autoridad a quien se dirige la petición, no es la competente, se informará de dicha circunstancia al interesado, pero que en todo caso deberá remitir la petición al competente y enviará copia del oficio remisorio al peticionario, y que en caso de no existir funcionario competente así se le comunicará.

10.7. Carencia actual de objeto por hecho superado

Al respecto, la Corte Constitucional, en Sentencia T-146 de 2012, y con ponencia del Magistrado Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, señaló que:

"Esta Corporación ha considerado que cuando hay carencia de objeto, la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado.

En la Sentencia T-988/02, la Corte manifestó que "(...) si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser."

En este orden de ideas, se ha entendido que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales.

De este modo, se entiende por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión en esta Corte, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que la vulneración de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción de tutela, ha cesado."

SENTENCIA No. 20/2017

Entonces si en el trámite de una acción de tutela se probara que el hecho por el cual esta se interpuso, se ha cumplido, pierde la esencia la misma, quedando imposibilitado el Juez para emitir orden alguna, por carecer de objeto cualquier expresión frente al derecho fundamental invocado.

10.8. El caso concreto**10.8.1. Valoración crítica del acerbo probatorio y del fallo de primera instancia**

En el presente asunto es clara la vulneración al derecho fundamental de petición de la accionante, por cuanto su solicitud de reconocimiento y pago de las acreencias laborales, con ocasión a su labor de madre comunitaria desde diciembre de 1987 a diciembre de 2013; a la fecha, no ha sido resuelta, puesto que, si bien es cierto se le notificó de una presunta respuesta, en esta el ICBF señala que no es la autoridad competente para resolver el mismo, pero que en sus bases de datos no aparece información de la entidad ante la cual la accionante prestó sus servicios, que a su criterio es la entidad competente para resolver la misma, por lo que no pueden hacer la remisión que ordena el artículo 21 del C.P.A.C.A.

Tal como lo establece la Corte Constitucional en la sentencia anteriormente transcrita, uno de los elementos esenciales del derecho de petición es la posibilidad para el administrado de conocer la respuesta del mismo; respuesta que debe ser efectuada por la autoridad competente para el efecto, significando ello que la entidad ante quien se eleva una petición debe efectuar la respuesta o, en su defecto, remitir a quien crea debe emitirla, esto para que, más allá de la decisión que se pueda adoptar, el peticionario tenga la certeza de que se le dará respuesta a su requerimiento.

En este punto es menester precisar, que lo que la accionante solicita es que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar efectúe el reconocimiento y pago de las acreencias laborales, con ocasión a su desempeño como madre comunitaria desde diciembre de 1987 a diciembre de 2013; por lo cual, la respuesta a su petición, para que cumpla con los requisitos de ser una respuesta de fondo, clara y congruente, deberá versar sobre dicha solicitud específica y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que eso sea impedimento para que la entidad pueda brindar información adicional que le de mayor claridad.

La Sala advierte que, hasta el momento, el proceder del ICBF ha sido omisivo, toda vez que se observa que, primero, incumplió con los términos legales para dar respuesta, y segundo la Entidad no ha dado una respuesta de fondo, sería, real y concreta a la accionante, por cuanto manifiestan que no es las competente para darle trámite a la misma, manifestando que quien debe hacer es la entidad para la que prestó sus servicios como madre

SENTENCIA No. 20/2017

comunitaria, pero incumple con el mandato legal de remisión a quien corresponda, alegando que no le es dable hacer la remisión que ordena el artículo 21 del C.P.A.C.A., por cuanto no cuenta con los registros de la entidad para la cual laboraba la señora.

Lo anterior, carece de fundamento para la Sala, debido a que en la petición interpuesta por la accionante, visible a folio 6 del cuaderno principal, se observa que en el hecho No. 6, la accionante informa que prestó sus servicios como madre comunitaria a la Fundación Granitos de Paz, y teniendo en cuenta que el ICBF es la entidad que gestiona el Programa de Hogares Comunitarios y celebra los contratos de aporte con las asociaciones u otros organismos comunitarios que pretenden ejecutar dicho programa, es irracional pensar que en las bases de datos de la entidad no aparezca registro de dicha Fundación en la que la accionante menciona prestó sus servicios.

En consecuencia, dado que no existe evidencia que permita establecer que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) haya hecho los esfuerzos posibles por efectuar la remisión que ordena el artículo 21 del C.P.A.C.A., a la entidad que ellos consideran es la que debe darle trámite a la solicitud, que en este caso sería la Fundación Granitos de Paz, si infiere que hay una omisión por parte de la entidad, la cual constituye una vulneración del derecho fundamental de petición del actor, por lo tanto, no es procedente declarar la existencia de hecho superado.

XI. CONCLUSIÓN

Colofón de lo expuesto, la respuesta al problema jurídico planteado es positiva, por cuanto el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "ICBF" vulnera el derecho fundamental de petición de la señora CANDELARIA CÓRDOBA ZÚÑIGA, al no dar una respuesta oportuna y de fondo al derecho de petición elevado ante tal entidad, y no se puede predicar la existencia de un hecho superado por cuanto no se ha cumplido con lo que ordena el artículo 21 del C.P.A.C.A., en cuanto a remitir la petición a quien considere la entidad sea el competente para ello, por lo que la Sala ordenará a la Entidad efectuar la remisión correspondiente.

XII. DECISIÓN

Así las cosas, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la carencia actual de objeto por hecho superado alegado por el ICBF, por los motivos expuestos en esta providencia.



SENTENCIA No. 20/2017

SEGUNDO: MODIFICAR EL NUMERAL SEGUNDO de la sentencia proferida el veinticuatro (24) de febrero de dos mil diecisiete (2017) por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, el cual quedará así:

“**SEGUNDO: ORDENAR** al director del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que en el termino de 48 horas, contados a partir de la notificación de este fallo, remita, de conformidad con lo que establece el artículo 21 del C.P.A.C.A., la solicitud elevada por la señora Candelaria Córdoba Zúñiga a la entidad que ellos consideran competente para resolver de fondo su solicitud, que en el presente asunto señala la entidad es la persona jurídica para la cual la accionante prestó sus servicios como madre comunitaria, la cual indica la demandante es la Fundación Granitos de Paz”

TERCERO: CONFIRMAR el resto de la providencia emitida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, de fecha 24 de febrero de 2017.

CUARTO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Por Secretaría, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de Origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión extraordinaria de la fecha, según consta en Acta No. 22

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ