

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ

Bogotá, 6 de octubre de dos mil veinte (2020)

Expediente: 11001 3334 003 2020 00024000

Demandante: ESTEBAN ANDRADE SILVA

Demandados: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

Procede el Despacho a resolver la Acción de Tutela formulada por el señor Esteban Andrade Silva, en nombre propio, contra el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

1. ANTECEDENTES

La accionante sustentó la solicitud en los siguientes

1.1. Hechos

Manifiesta que ingresó a la Escuela de Oficiales del Ejército Nacional en el año 1978 y hasta el 30 de noviembre de 1980.

Refiere que culminado el curso reglamentario fue asignado como teniente en zonas de orden público.

Así, indica que el tiempo laborado como teniente efectivo del Ejército Nacional comprendió el periodo del 01 de diciembre de 1980 al 01 de julio de 1987.

Señala que, para efectos del reconocimiento y pago de su pensión de vejez, solicitó al Ministerio de Defensa Nacional expediera certificado de tiempos de servicios prestados a la entidad, así como el tiempo doble por orden público.

Indica que, mediante comunicado del 15 de septiembre de 2020, la entidad, amparada en un concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, respondió negativamente su solicitud en cuanto a reconocer el tiempo de permanencia en la Escuela de

Formación Militar, y no se pronunció sobre el tiempo doble por prestación del servicio en orden público.

Finalmente, expone que dicha respuesta resulta contraria a la jurisprudencia de las altas cortes y en lo regulado en la Ley para el derecho de petición, vulnerando además sus derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso.

1.2 Orden judicial solicitada

Se ordene al Ministerio de Defensa Nacional que en el término de 48 horas, expida el certificado CETIL, incluyendo el tiempo prestado en la Escuela de Formación Militar, así como incluir el tiempo doble por orden público.

1.3 Derechos invocados como vulnerados

Considera el tutelante que el Ministerio de Defensa vulneró sus derechos fundamentales de petición, seguridad social y debido proceso.

1.4 Trámite procesal

Mediante acta individual de reparto del 24 de septiembre de 2020, fue asignada a este Despacho la tutela de la referencia, admitida por auto del mismo día y notificada a la entidad accionada vía correo electrónico.

En dicho proveído, se ordenó correr traslado por el término de dos días, al ministro de Defensa Nacional, al comandante del Ejército Nacional y al coordinador Grupo de Archivo General de la misma entidad, para que manifestaran lo de su cargo y en especial, para que informaran sobre el trámite dado al derecho de petición de fecha 8 de septiembre de 2020, referente a la solicitud de incluir el tiempo prestado a la Escuela de Formación Militar, así como el reconocimiento de tiempo doble por orden público en el certificado electrónico de tiempos laborados – CETIL, en favor del hoy accionante.

La entidad accionada, mediante correo electrónico del 29 de septiembre de 2020, dio respuesta a la acción de tutela.

1.5 Contestación de la parte accionada

El coordinador del Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional, solicitó se declare carencia actual de objeto por hecho

superado, pues informó que mediante oficios OFI20-74201 Y OFI20-74202, se dio respuesta clara y precisa a la petición del señor Andrade Silva.

2. CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se ejerce para reclamar de la jurisdicción, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando se vean amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares mediante un procedimiento preferente y sumario.

2.1 Problema jurídico a resolver

¿Vulneró el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, los derechos fundamentales de petición, seguridad social y debido proceso del señor Esteban Andrade Silva, al presuntamente no dar respuesta oportuna y de fondo al derecho de petición presentado el 08 de septiembre de 2020, y en consecuencia, negarse a incluir en el certificado electrónico de tiempos laborados – CETIL, el tiempo prestado en la Escuela de Formación Militar y doble reconocimiento por orden público?

2.2 Del derecho de Petición

Para resolver si en este caso hay transgresión alguna al derecho de petición, es menester citar el contenido del artículo 23 de la Constitución Política, así:

ARTÍCULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

En concordancia con lo anterior, los artículos 13 y 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificados por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, establecen que toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición y, por lo tanto, incluye el derecho a obtener una respuesta completa y de fondo.

Adicionalmente, la precitada normativa dispone que, de forma general, toda petición debe solucionarse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción, salvo situaciones especiales; por ejemplo, cuando se trata

de solicitudes relativas a documentos e información se dispondrá de diez (10) días y cuando se trate de consultas dirigidas a una entidad sobre las materias a su cargo treinta (30) días.

Finalmente, el parágrafo único de referenciado artículo 14, prevé que en aquellos casos en que la autoridad no pueda resolver una solicitud en los plazos señalados, deberá informarlo al interesado y, de todas formas, atenderla dentro un plazo razonable, el cual no podrá exceder el doble del inicialmente previsto.

Por su parte, la Corte Constitucional determinó cuáles son los elementos esenciales del derecho fundamental de petición, así: (i) la formulación de la petición, esto es, la posibilidad de dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades y particulares, sin que les sea dada la oportunidad de negarse a recibirlas y tramitarlas¹; (ii) la pronta resolución, ello significa, la definición de fondo del asunto planteado dentro de un término razonable²; una respuesta de fondo, o sea, la resolución definitiva de lo pedido, sea positivo o negativo, de forma clara (inteligible y de fácil comprensión), precisa (que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas³), congruente (abarque la materia objeto de la petición y sea conforme lo solicitado) y consecuente con el trámite surtido; y (iii) la notificación al peticionario, es decir, la información efectiva del solicitante respecto de la decisión que, con motivo de su petición, se ha producido⁴ (Sentencia T – 048 de 2016⁵).

Ahora bien, es necesario indicar que en virtud de la emergencia económica que afronta el país, se profirió el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020⁶, que en su artículo 5 dispuso la ampliación de términos para atender las peticiones, en los términos siguientes:

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

¹ Sentencia T-124 de 2007. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.

² Sentencia T-814 de 2005. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.

³ Sentencia C-510 de 2004. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.

⁴ Sentencia T-249 de 2001. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

⁵ Corte Constitucional, Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacios Palacio.

⁶ “Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.

(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.

*Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo".
(Subrayado fuera del texto)*

2.3 Derecho al debido proceso

La jurisprudencia de la Corte Constitucional⁷, respecto al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política, ha dispuesto que se debe aplicar a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas con el fin de que todos los integrantes de la comunidad, puedan defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Constitución, definido como: "**(i)** el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, **(ii)** que guarda relación directa o indirecta entre sí, y **(iii)** cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "**(i)** asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, **(ii)** la validez de sus propias actuaciones y, **(iii)** resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados"⁸

Del mismo modo ha señalado que existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, así: "**(i)** ser oído durante toda la actuación, **(ii)** a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, **(iii)** a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, **(iv)** a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, **(v)** a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, **(vi)** a gozar de la presunción de inocencia, **(vii)** al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, **(viii)** a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y **(ix)** a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso."⁹

⁷ Sentencia C -214 de 1994.

⁸ Sentencia C-214 de 1994, citada en sentencia T-010 de 2017.

⁹ Ídem.

De acuerdo a lo expuesto, el debido proceso administrativo consagrado como derecho fundamental, se convierte en una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente establecida en la ley, como también las funciones que les corresponden cumplir y los trámites a seguir antes de adoptar una determinada decisión; pues el papel de dicho derecho no es cumplir con las funciones descritas, sino que además, es un medio imprescindible para la realización de los demás derechos constitucionales.

Así las cosas, para determinar si se ha vulnerado el debido proceso en la actuación administrativa, el Juez constitucional tiene el deber de revisar el trámite establecido por el legislador en cada caso, para calificar si las etapas, tiempos y formalidades han sido acatadas por la entidad observando la efectividad el derecho sustancial, permitiéndosele al administrado hacer uso de los recursos e instrumentos existentes en cada trámite en particular, de modo tal, que si se ha desconocido lo anterior, es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental.

2.4 Derecho a la seguridad social.

El artículo 48 de la Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social bajo una doble connotación, como derecho fundamental y como un servicio público de carácter obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado¹⁰.

Así, en el ámbito de garantía fundamental, este derecho surge como instrumento a través del cual se garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo. Su carácter fundamental se sustenta en el principio de dignidad humana¹¹.

No obstante, la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que aun cuando el derecho a la seguridad social ostenta un carácter

¹⁰ Artículo 48. “La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley”.

¹¹ Sentencia T-173 de 2016.

fundamental, tal particularidad no puede ser confundida con la posibilidad de hacerlo efectivo, en todos los casos, por medio de la acción de tutela. Al respecto, dicha corporación ha indicado que el legislador previó mecanismos judiciales para la solución de las controversias relativas a prestaciones que cubren las contingencias amparadas por el Sistema General de Seguridad Social, lo que significa que la acción de tutela se torna improcedente, salvo que el agotamiento de dichos medios ordinarios suponga una carga procesal excesiva porque se trate de una persona de especial protección constitucional, o se encuentra ante la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable¹².

2.5 Del caso en concreto

Conforme lo expuesto en precedencia, se tiene que el señor Esteban Andrade Medina, acudió a este mecanismo constitucional, con el propósito de que se protejan sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social, en atención a que, el Ministerio de Defensa en su criterio no dio respuesta adecuada a la petición radicada el 08 de septiembre de 2020, en la cual no accedió a su solicitud de incluir en el certificado electrónico de tiempos laborados, el correspondiente al periodo de formación en la Escuela Militar, y porque no se pronunció respecto a la inclusión en la misma certificación del tiempo doble por prestación del servicio en zonas de orden público.

Entonces, procede el Despacho a determinar si en el asunto, el actuar de la autoridad accionada atentó, o no, en contra de los derechos fundamentales del accionante. Para ello, se enunciarán las pruebas allegadas al plenario.

- El Ministerio de Defensa Nacional – Grupo Archivo General, mediante comunicación OFI20-45896 del 01 de julio de 2020, por solicitud del señor Esteban Andrade Silva, emitió Certificación Electrónica de Tiempos Laborados – CETIL, desde el 01 de diciembre de 1983 al 01 de julio de 1987 (archivo PRUEBA_23_9_2020_14_58_56.pdf).

- Mediante derecho de petición de fecha 08 de septiembre de 2020, el hoy tutelante, solicitó al Ministerio de Defensa incluir en la referida certificación, el tiempo prestado a la Escuela de Formación Militar y el tiempo doble por orden público (archivo PRUEBA_23_9_2020_14_59_16.pdf páginas 1 a 5).

¹² Sentencias T-079 de 2016 y T-281 de 2018.

- Mediante oficio OFI20-70142 del 15 de septiembre de 2020, el Ministerio de Defensa respondió la solicitud del señor Andrade Silva en los siguientes términos:

“En respuesta a su solicitud, allegada a esta dependencia bajo radicado No. EXT20-70152 de fecha 08/09/2020, el Grupo Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional (G.A.G.), se permite informar que el lapso comprendido como alumno, no puede ser certificado toda vez que de conformidad con lo expuesto por el Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, en concepto 1557 del 01 de julio de 2004, “no es viable reconocer el tiempo de permanencia en las escuelas de formación militar, en el cómputo de semanas cotizadas para pensiones en el Sistema General de Seguridad Social, por tratarse de un derecho inherente al régimen especial de la fuerza pública, previsto a favor del personal de oficiales, suboficiales y egresados de la escuela de formación, que continúan en servicio activo y consolidación del derecho de asignación de retiro” (Subrayas del texto original) (archivo PRUEBA_23_9_2020 14_59_16.pdf página 6).

- Con motivo de la presente acción de tutela, el 25 de septiembre 2020, el Ministerio de Defensa emitió las comunicaciones OFI20-74202 y OFI20-74202. En la primera reiteró en su integridad el contenido del oficio OFI20-70142 del 15 de septiembre de 2020, y en la segunda dio respuesta a lo relativo con el doble tiempo de prestación del servicio en zonas de orden público, en los siguientes términos:

*“Con relación a los tiempos dobles el Ministerio de Defensa Nacional informa que el Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil, emitió concepto de fecha 01 de julio de 2004, en donde expresa que: **“SOBRE TIEMPO DOBLE. C.** El tiempo doble se tiene en cuenta para quienes, una vez reconocido, continuaron en el régimen prestacional exceptuado de las fuerzas militares, no así para quienes se retiraron y optaron por el sistema general de pensiones. (Negritas y mayúsculas del texto original) (archivo OFI20-74946-1.pdf páginas 7 y 11).*

- Las anteriores comunicaciones fueron puestas en conocimiento del señor Esteban Andrade Silva, a través de correo electrónico de fecha 29 de septiembre del presente año (archivo OFI20-74946-1.pdf páginas 9 y 13).

Con base en lo anterior, resulta claro que no existió vulneración al derecho fundamental de petición, por parte del Ministerio de Defensa Nacional, puesto que, por un lado, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015 y el artículo 5 del Decreto 491 de 2020, al haberse radicado la petición el 08 de agosto de 2020, la entidad tenía 30 días para pronunciarse de fondo. No obstante, la respuesta completa de la accionada se emitió el 25 de

septiembre de 2020, fecha en la cual se expidieron los oficios OFI20-74202 y OFI20-74202, siendo comunicados al accionante el 29 del mismo mes y año.

Lo anterior, demuestra que la petición objeto de la presente acción fue resuelta oportunamente. Incluso se advierte que, el 25 de septiembre de 2020, fecha en la cual el señor Esteban Andrade Silva interpuso la acción constitucional, aún no había vencido el término previsto en la Ley para que la entidad se pronunciara de fondo sobre la referida petición.

Así mismo, en cuanto al contenido de la respuesta dada tanto en el oficio de fecha 15 de septiembre de 2020, como de las respuestas de fecha 25 del mismo mes y año, se evidencia que la solicitud elevada por el hoy tutelante fue resuelta de fondo. Por un lado, debe precisarse que el objeto de la petición era que se incluyera en la Certificación Electrónica de Tiempos Laborados – CETIL, el tiempo prestado a la Escuela de Formación Militar y el tiempo doble por orden público, dado que en el documento emitido el 01 de julio de 2020, dichos periodos no se reflejaron.

Pues bien, en ambas respuestas emitidas por el Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa, se le indicó al peticionario que no era posible acceder a lo solicitado, en tanto que según concepto 1557 del 01 de julio de 2004, proferido por el Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil: i) el tiempo de permanencia en las escuelas de formación militar, no puede ser tenido en cuenta en el cómputo de semanas cotizadas para pensiones en el Sistema General de Seguridad Social, en aquellos casos en que al momento de la consolidación del derecho pensional, el servidor ya no se encuentra en servicio; ii) la entidad había realizado un solo desembolso para cubrir la totalidad del valor de la matrícula académica, y iii) por cuanto el tiempo doble se tiene en cuenta para quienes, una vez reconocido, continuaron en el régimen prestacional exceptuado de las fuerzas militares, pero no así para quienes se retiraron y optaron por el sistema general de pensiones. Situaciones estas en las que se encuentra el peticionario.

En ese sentido, el Juzgado estima que el trámite dado a la petición del hoy tutelante resulta acorde a la ley, pues no solo la respuesta fue oportuna, sino que además atendió directamente lo solicitado, en el sentido que abarcó la materia objeto de la misma. Al respecto, debe recordarse que para el cumplimiento de los elementos necesarios que satisfacen el derecho de petición, basta con que la respuesta sea clara, oportuna, precisa y congruente, independientemente que la resolución definitiva de lo pedido, sea positiva o negativa.

Así, en el presente caso si el accionante no se encuentra conforme con la respuesta emitida por el Ministerio de Defensa, cuenta con los mecanismos administrativos y/o judiciales ordinarios para debatir el asunto, de modo que, no le es dable al Juez de tutela, en esta providencia, constreñir a la autoridad accionada, para que la respectiva respuesta se dé en un sentido determinado.

En concordancia con lo anterior, en lo relativo a presunta transgresión de los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social, observa el Juzgado que si bien los hechos expuestos plantean un problema que podría tener relevancia constitucional por la posible afectación de intereses *iusfundamentales*, la presente acción no supera el análisis de subsidiariedad, conforme a lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991¹³ y las premisas señaladas en las consideraciones de la presente providencia, por las siguientes razones:

i) El accionante no ha hecho uso de las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento legal para perseguir sus pretensiones de inclusión de tiempos de servicio y consecuente reconocimiento de pensión de vejez ante la jurisdicción ordinaria laboral o administrativa, según corresponda, instancias idóneas y eficaces para dirimir la controversia en cuestión. Al respecto, se insiste que la Corte Constitucional ha sido enfática en reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos.¹⁴

ii) No se argumenta ni prueba la existencia de un perjuicio irremediable que permita la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, como sería la afectación del mínimo vital. Nótese que el señor Esteban Andrade Silva no demostró si quiera sumariamente que no cuenta actualmente con medios para su sustento.

De conformidad con las razones expuestas, dado que por un lado no se encontró vulneración al derecho fundamental de petición, y por otro, que la presente acción de tutela no supera el análisis del requisito de subsidiariedad, en cuanto al debido proceso y seguridad social, se negará el amparo solicitado.

¹³ “**ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA.** La acción de tutela no procederá: Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.(...)”

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-746 de 2013, T-381 de 2017 y T-400 de 2019.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Bogotá administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO.- Negar el amparo al derecho fundamental de petición, por las razones expuestas.

SEGUNDO.- Declarar improcedente la acción de tutela en cuanto a los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

TERCERO.- Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- Si esta providencia no fuese impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN

Juez (E)