

Señor:  
JUEZ DE REPARTO DEL CIRCULO DE BOGOTA D.C.  
E. S. D.

**REFERENCIA: ACCION DE TUTELA.**  
ACCIOANANTE: GUSTAVO DE JESUS FLOREZ OTAVO.  
C.C. No. 19.356.639 Exp. En Bogotá. D.C.  
ACCIONADA: COLPENSIONES.  
SOLICITUD: CORRECCION HISTORIA LABORAL.

GUSTAVO DE JESUS FLOREZ OTAVO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.356.639, expedida en Bogotá. D.C., haciendo uso de las facultades consagradas en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991; debidamente Coadyuvado; por el profesional del derecho; Dr. EDUARDO GRILLO OCAMPO, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de su respectiva firma, respetuosamente me permito ante Usted, Sr. Juez, presentar la siguiente ACCION DE TUTELA, para que se me corrija mi historia laboral, dato el cumulo de inexactitudes que existen al interior de la misma, con base en los siguientes hechos:

#### PROBLEMA JURÍDICO.

¿Qué derechos se vulneran con la inexactitud de la historia laboral por parte la entidad administradora de pensiones?

#### REGLA.

Cuando la entidad administradora de pensiones desatiende los requerimientos del afiliado en los que advierte sobre la inexactitud de su historia laboral, y ella no despliega las actuaciones pertinentes que conduzcan a resolver el desacuerdo del afiliado sobre la veracidad o la integridad de los datos consignados en sus bases de datos, vulnera el hábeas data, pues le niega la posibilidad de que sean corregidos o complementados, pasando por alto su obligación de registrar datos veraces y completos que correspondan a la realidad de la afiliación. Así las cosas, en el recaudo, administración, manejo y circulación de los datos que componen la historia laboral de un afiliado al Sistema General de Seguridad Social, deben observarse los principios que rigen el ejercicio del hábeas data, entre los que destacan los de legalidad, finalidad, transparencia, veracidad (que comprende integridad, exactitud y actualidad de los datos), acceso y seguridad, ya que involucran aspectos personales de aquel, cuya administración, de no ajustarse a tales parámetros, puede restar la posibilidad de que los datos no correspondan a la realidad, permitiendo eventualmente la consecuente vulneración de otros derechos fundamentales, como la vida digna o el mínimo vital.

#### RATIO DECIDENDI [TEXTUAL].

#### HÁBEAS DATA. POSIBILIDAD DE EJERCERLO CUANDO SE PRESENTA INEXACTITUD EN LA HISTORIA LABORAL.

*“(…) Ahora bien, tratándose del registro de datos en la historia laboral de un afiliado al Sistema General de Seguridad Social, esta Corte ha encontrado un escenario idóneo para la extensión de los alcances del hábeas data, tomando en consideración que los datos que allí se registran tienen, evidentemente, un carácter personal, pues a través de ellos se conocen aspectos que atañen al ámbito particular del titular del derecho, tales como su identificación e individualización, el tipo de actividad económica y personal de la que deriva sus ingresos (ora por la existencia de una relación laboral, ora por la realización de otro tipo de actividad económica), el monto de tal ingreso, el pago oportuno de las cotizaciones respectivas, la proporción de la deducción que se le efectúa, el tiempo laborado o de servicios prestados, las licencias disfrutadas o pendientes, sus nombramientos o retiros, entre otros. Además, tales datos tienen una incidencia directa en el cabal ejercicio de algunos derechos fundamentales del afiliado, quien al momento de solicitar el reconocimiento de derechos laborales y prestaciones sociales de las que puede derivar los ingresos necesarios para su subsistencia, dependerá de la calidad y la cantidad de información registrada por la entidad respectiva, la cual toma como fuente de información tales datos para realizar un eventual reconocimiento de las prestaciones requeridas. (...)”*

Así las cosas, es menester afirmar que en el recaudo, administración, manejo y circulación de los datos que componen la historia laboral de un afiliado al Sistema General de Seguridad Social, deben observarse los principios que rigen el ejercicio del hábeas data, entre los que destacan los de legalidad, finalidad, transparencia, veracidad (que comprende integridad, exactitud y actualidad de los datos), acceso y seguridad, ya que involucran aspectos personales de aquel, cuya administración, de no ajustarse a tales parámetros, puede restar la posibilidad de que los datos no correspondan a la realidad, permitiendo eventualmente la consecuente vulneración de otros derechos fundamentales, como la vida digna o el mínimo vital. (...)

En consecuencia, cuando la entidad administradora de pensiones desatiende los requerimientos del afiliado en los que advierte sobre la inexactitud de su historia laboral, y ella no despliega las actuaciones pertinentes que conduzcan a resolver el desacuerdo del afiliado sobre la veracidad o la integridad de los datos consignados en sus bases de datos, vulnera el hábeas data, pues le niega la posibilidad de que sean corregidos o complementados, pasando por alto su obligación de registrar datos veraces y completos que correspondan a la realidad de la afiliación. (...)"

## I. HECHOS

1.) Desde el año **Dos Mil Diez (2010)**, es decir; desde hace Once (11) años, mi Coadyuvado ha venido organizando ante COLPENSIONES, y ante sus empleadores, su HISTORIA LABORAL, **como pieza fundamental** para obtener el beneficio a la pensión por vejez, bajo el régimen de transición.

2.) En tal sentido, ha procurado denunciar, oficializar, corregir y/o actualizar su HISTORIA LABORAL, base fundamental para el otorgamiento del beneficio pensional que se pretende.

Estas acciones, propias del suscrito, se encuentran debidamente soportadas y radicadas ante Colpensiones, y datan de tiempo atrás, aproximadamente de hace 13 años. Y además, fueron suficientemente ilustradas, ante el Juzgado Once (11) Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá. D.C.

3.) La entidad COLPENSIONES, no ha tenido en cuenta varias semanas que no fueron cotizadas por mis empleadores.

Las cuales no obstante haber sido denunciadas y puestas en conocimiento de COLPENSIONES, esta entidad no ha procurado ejercer ningún tipo de control o de acción administrativa, tendiente a reparar el daño que se le hace al sistema y a sus afiliados, por parte de empleadores que no cumplen con sus obligaciones parafiscales.

4.) La inoperancia de COLPENSIONES, sumada a la decidía en su proceder, hacen que, RECLAMACIONES, como las que a continuación relacionare, queden OLVIDADAS en el tiempo, consumándose así, y haciendo evidente una FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO por parte de la entidad.

La entidad conoce desde el año Dos Mil Tres (2010), es decir hace once (11) años la mora presentada por los siguientes empleadores sin que a la fecha se haya obtenido respuesta alguna.

**A continuación relacionaremos de manera cronológica, las pruebas, que acrediten y/o permiten deducir con claridad meridiana "los extremos de la relación laboral" para con cada uno de estos empleadores, además, se probara con documentos idóneos, dicha relación laboral y la falta de gestión administrativa por la entidad COLPENSIONES.**

NOVEDAD	SOPORTE	CONCLUSIÓN
Anexo No. 1. Anexo No. 2. EMPLEADOR: HERNÁNDO DURAN MANRIQUE Y/O CAROLINA ESCOBAR CABARCA. Y/O HEREDEROS SUCESTORES INDETERMINADOS Y DETERMINADO.	ANEXO NO. SENTENCIA JUDICIAL JUZGADO ONCE (11) LABORAL DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ. D.C. SENTENCIA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA DE DESCONGESTION LABORAL.	DECLARAN LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO ENTRE GUSTAVO DE JESUS FLOREZ OTAVO COMO TRABAJADOR Y LA SRA. CAROLINA ESCOBAR CABARCA (q.e.p.d.) COMO EMPLEADORA.  CONDENAN A PAGAR EL RESPECTIVO CÁLCULO ACTUARIAL POR LOS TIEMPOS 5 SEPTIEMBRE DE 1993 Y EL 1 MAYO DE 2005.  Y ADEMAS DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1998 Y EL 6 DE DICIEMBRE DE 2006.
SOLICITUD CÁLCULO ACTUARIAL. MARZO 2014.	RESPUESTA OFICIAL DE LA ENTIDAD.	NO PAGO POR PARTE DEL EMPLEADOR. Este dato, debió prender las alertas en el sistema de Colpensiones, un deudor, solicita un cálculo actuarial, reconoce la deuda con el suscrito, NO PAGA. Y COLPENSIONES NI SE INMUTA.
SOLICITUD INICIO DEL COBRO COACTIVO	RESPUESTA OFICIAL DE LA ENTIDAD	ALEGA LA IMPOSIBILIDAD DE INICIAR DICHOS COBROS COACTIVOS. Y ARGUMENTA SU RESPUESTA CON BASE EN LA LEY 100 DE 1993. ARTICULO 57 DEL DECRETO 148 DE 1995. <b>OMISION DEL EMPLEADOR.</b>
SOLICITUD UGPP. COBRO COACTIVO.	RESPUESTA OFICIAL.	CARECE DE COMPETENCIA.

**PRECISIÓN No. 1.** Es evidente, y está claramente demostrado mediante pruebas idóneas, que;

1. COLPENSIONES, conocía desde tiempos inveterados el comportamiento irregular de este empleador, permitía sin sancionar al mismo, su desleal comportamiento, para con el afiliado, en este caso mi coadyuvado, pero, peor aún; para con el sistema en general, es así, como; esa ineptitud permitió tal desmedro en la historia laboral, y en el número de semanas necesarias para acceder al beneficio pensional pretendido, por el suscrito.

2. Pretender desconocer lo permisivo del sistema para con mi empleador, es vulnerar abiertamente los derechos fundamentales, del suscrito. Dejar de lado en el análisis, los pagos extemporáneos, y las demás licencias otorgadas por COLPENSIONES, al antiguo empleador, sería una clara transgresión de mis derechos fundamentales.

Sea, lo primero, determinar el número de semanas, que están "...en proceso de verificación Y/o reconocimiento desde el año 2010...", para así luego, abordar el grave perjuicio que la inoperancia que COLPENSIONES, ha causado en mi historia laboral, y en mis expectativas en materia pensional.

5.) Tienen los señores de COLPENSIONES, los fallos de los Sr. (s) Jueces de La República, que sentencian, que existió un contrato laboral. Entre las partes. Y que a su vez son los herederos indeterminados y determinados quienes están condenados al pago del respectivo cálculo actuarial.

6.) Estos documentos en estudio y/o verificación, por parte de la entidad accionada, desde el año dos mil diez (2010) acreditan que existió, plenamente probada, una relación laboral, además de probar, que las reclamaciones están presentadas en debida forma, de modo, tiempo y lugar, inclusive.

7.) Otra cosa muy distinta, es que COLPENSIONES, no haya realizado las gestiones necesarias, para que de manera expedita y eficaz, se abordara el tema dándole una pronta solución, de una manera clara, precisa y concisa, asumiendo, las gestiones, ordenadas para este tipo de casos. Es, tan evidente que; La Corte Constitucional, lo ha reiterado, en diferentes pronunciamientos tales como; C-083/95, C-820/06, Sentencia T855/11/F1\_ST855\_11, Sentencia T 702-08.

Tales acciones, obligaciones y deberes brillan por su ausencia en el asunto en cuestión. Por el contrario existe una evidente y perjudicial acción dilatoria y evasiva en el cumplimiento de sus deberes como AFP, del suscrito.

**Sentencia T-064/18.** Para los casos que nos compete analizar, las accionantes afirman la necesidad de acceder a su derecho pensional con el fin de garantizar sus derechos fundamentales al mínimo vital, la vida digna y a la seguridad social. En los casos objeto de estudio se alega (i) una mora en el pago de los aportes (T-6.405.997); y (ii) una omisión en la afiliación (T-6.421.372) por parte de los empleadores, los cuales fueron liquidados.

Si bien podría considerarse que el proceso ordinario laboral es idóneo para que las actoras obtengan, de un lado, el reconocimiento de las semanas laboradas que no fueron reconocidas, y de otro, la reserva actuarial ante la falta de afiliación, y por esa vía se resuelva el derecho a la pensión que reclaman, lo cierto es que, en estos asuntos particulares, y dado que durante más de una década han requerido a la entidad de seguridad social el reconocimiento de tales semanas, sin que esta tome los correctivos y, además se han visto impedidas a sufragar semanas adicionales, ante la tardanza de la administración en definir. De allí que señalar que, pese a que la entidad es la renuente y que es esta la que ha dilatado los mecanismos de protección social, no aparece razonable, ni proporcionado que deban agotar un proceso ordinario laboral que tiene una duración amplia.

Además, esa herramienta judicial es ineficaz para acceder a la pensión de vejez, dado que resultaría excesiva y desproporcionada si se tiene en cuenta que: (a) son personas de avanzada edad susceptibles de especial protección constitucional y, (b) los tiempos que demoran estos mecanismos judiciales en dirimir este tipo de conflictos generarían una vulneración a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social. Las ciudadanas demostraron que, efectivamente laboraron durante toda su vida productiva, de manera que no sería aducible posponer una decisión relacionada con la viabilidad de disponer o no el pago prestacional máxime cuando se trata de una discusión relativa al procedimiento de contabilización de semanas, que tiene evidente repercusión en los derechos fundamentales a la vida digna y a la seguridad social.

Esta disposición del requisito de subsidiariedad se ha realizado en anteriores oportunidades. Así en la sentencia T-001 de 2009, esta Corporación estableció que:

*“someter a un litigio laboral, con las demoras y complejidades propias de los procesos ordinarios, a un adulto mayor con disminución de su capacidad laboral que le impide acceder a un trabajo, resulta muy gravoso para él, con serios perjuicios para el desenvolvimiento inmediato de su vida personal y familiar, menguando su calidad de vida. Por esta razón, la Corte ha tutelado el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, en forma definitiva, de personas cuyo derecho a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital resultan afectados por la omisión atribuible a las entidades demandadas.”*

En el expediente No. T-6.405.997, la señora Nelly Rodríguez Ochoa, de 61 años de edad, requiere que Colpensiones reconozca los períodos que por omisión del pago de los aportes a seguridad social por parte del empleador no se encuentran en el reporte de semanas cotizadas y no le permite cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez.

A la peticionaria en esta etapa de su vida no le es fácil emplearse para poder seguir cotizando, depende económicamente de su compañero permanente (devenga \$640.739, lo equivalente a su pensión) y ocasionalmente sus hijos aportan algo para su manutención (\$350.000), los cuales también deben cumplir con sus obligaciones básicas, pagan un arriendo de \$800.000, servicios públicos que oscilan en \$241.700, sumando a esto las afectaciones normales de su avanzada edad.

La accionante lleva 20 años acreditando su derecho ante Colpensiones sin obtener ninguna solución, por lo que, solicita que Colpensiones le reconozca las semanas laboradas con José Ulises Martínez & Co durante ciertos periodos, al considerar una posible configuración de un perjuicio irremediable por no poder acceder a la pensión de vejez.

En el caso del expediente No. T-6.421.372, la ciudadana María Otilia Gutiérrez de Avellaneda de 69 años de edad, depende de su esposo, el cual recibe una pensión por \$904.246, cubre los gastos de: (i) la casa, (ii) su hijo (estudiante de universidad), (iii) la accionante, (iv) salud (E.P.S. de ambos), (v) medicamentos y, (vi) demás consumos varios.

Los gastos básicos a suplir aproximadamente son \$600.000 sin incluir alimentación y medicamentos fuera del Plan de Beneficios de Salud que el cónyuge de la accionante requiere por su condición médica (Accidente cardiovascular).

La ciudadana María Otilia Gutiérrez de Avellaneda alega la recuperación de las semanas laboradas y no registradas, por la omisión en la afiliación por parte del empleador, al considerar una posible configuración de un perjuicio irremediable.

Por lo tanto, esta Sala concluye que en los asuntos de la referencia debe estudiarse la procedibilidad material del amparo, con el propósito de determinar si Colpensiones ha vulnerado los derechos fundamentales de las accionantes, al negarles el reconocimiento de las semanas que aunque fueron laboradas no fueron reportadas por su empleador por mora en el pago de los aportes (T-6.405.997) y por omisión en la afiliación (T-6.421.372). Lo anterior, con el fin de determinar el amparo definitivo o no de los derechos fundamentales reclamados.

**8.)** El Sr. Flórez ha ganado en los estrados judiciales, su beneficio pensional y además, ha logrado determinar claramente su relación laboral y los tiempos de la misma, con la aquí demandada y/o sus herederos determinados y no determinados **quienes son solidarios**, con dichas obligaciones adeudadas a COLPENSIONES, es decir, si COLPENSIONES, no puede realizar el cobro de los aportes en mora, a la empresa o a los particulares, ya mencionados y plenamente identificados en los procesos judiciales.

Puede hacer dicho cobro jurídico de ser el caso, a la sucesión, y a los herederos de la misma.

## **Sentencia T-064/18.**

### *Obligaciones generales de los empleadores y deberes de observación legales en el Sistema Pensional*

En sus inicios, la pensión llamada de jubilación se encontraba a cargo del empleador, por lo cual, con el fin de reglamentar las relaciones con los trabajadores, se expidió en Colombia la Ley 6ª de 1945 catalogada como el primer estatuto orgánico laboral, que previó asuntos sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y estatuyó una jurisdicción especial laboral.

En ese sentido, mientras se organizaba el Instituto Social Obligatorio, entidad que subrogaría al empleador en la cobertura de las contingencias de invalidez, vejez, muerte, enfermedades generales, maternidad y riesgos profesionales, se estableció, de manera temporal, el pago de dichas prestaciones sociales en cabeza del empleador, y a las empresas con capital superior a \$1.000.000 les fijó la obligación de reconocer y pagar una pensión de jubilación a los trabajadores que cumplieran 50 años de edad y 20 años de servicios, continuos o discontinuos.

Posteriormente, tomando como referencia al seguro social alemán, instituido en 1883, la Ley 90 de 1946 creó el Instituto Colombiano de Seguridad Social ICSS, que, finalmente asumiría las enunciadas prestaciones sociales para quienes laboraran para otro, “*en virtud de un contrato expreso o presunto de trabajo o aprendizaje, inclusive a los trabajadores a domicilio y los del servicio doméstico*”

De la mano con la creación del Seguro Social, fue definido un sistema tripartito de contribuciones, es decir que el empleador, el trabajador y el Estado estaban obligados a realizar aportes para la financiación de los diferentes riesgos amparados. Con todo esto, frente a la denominación de pensión de jubilación, que venía desde la legislación anterior, el artículo 76 de la referida ley determinó reemplazarla, en adelante, por pensión de vejez.

Así, con el fin de que el Seguro Social estuviera en capacidad de asumir el riesgo de vejez, en relación con los servicios prestados con anterioridad a la expedición de esa ley, estableció:

*“(…) el patrono deberá aportar las cuotas proporcionales correspondientes. Las personas, entidades o empresas que de conformidad con la legislación anterior están obligadas a reconocer pensiones de jubilación a sus trabajadores, seguirán afectadas por esta obligación en los términos de tales normas, respecto de los empleados y obreros que hayan venido sirviéndoles, hasta que el Instituto convenga en subrogarlas en el pago de estas pensiones eventuales.*

*En ningún caso las condiciones del seguro de vejez para aquellos empleados y obreros que en el momento de la subrogación lleven a lo menos diez (10) años de trabajo al servicio de las personas, entidades o empresas que se trate de subrogar en dicho riesgo, serán menos favorables que las establecidas para ellos por la legislación sobre jubilación, anterior a la presente ley.”*

En dicho esquema solo eran afiliados de manera obligatoria los trabajadores subordinados y siempre que hubiere entrado a operar la entidad de seguridad social. Así, en principio y de acuerdo con las reglas del Código Sustantivo del Trabajo (artículo 259), correspondía asumir el riesgo al empleador, según lo indicó la norma:

*“1. Los empleadores o empresas que se determinan en el presente Título deben pagar a los trabajadores, además de las prestaciones comunes, las especiales que aquí se establecen y conforme a la reglamentación de cada una de ellas en su respectivo capítulo.*

*2. Las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio dejarán de estar a cargo de los [empleadores] cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto de los Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto.”*

En ese orden, el trabajador que hubiere laborado para una misma compañía, con un capital igual o superior a \$800.000, que haya cumplido 50 años de edad si es mujer, o 55 años si es hombre, y acredite 20 años de servicios “*continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio*”, sin la posibilidad de subrogarse hasta tanto estuviese reglado.

Por ello el Decreto 3041 de 1966, en sus artículos 60 y 61 reguló la subrogación paulatina por la referida entidad al empleador en el reconocimiento de la pensión de jubilación (art. 260 C. S. T.) y contempló la denominada pensión sanción, de modo que “*bajo la vigencia de esas disposiciones el Instituto de Seguros Sociales tan solo podía, por mandato de la ley, asumir gradual y progresivamente las pensiones de creación estrictamente legal, esto es las consagradas en el Código Sustantivo del Trabajo*”.

Así, la entrada en funcionamiento del Seguro Social se efectuó de manera paulatina y progresiva, tardándose un tiempo importante después de la expedición de la ley que establecía su creación, por lo cual la obligatoriedad en la afiliación de los trabajadores, para el caso de Bogotá, solo se generó a partir de enero 1° de 1967. En ese

momento los trabajadores empezaron a ser afiliados de manera obligatoria y el ISS debía cumplir con su función de vigilancia. En todo caso, en ese mismo interregno y de acuerdo con el tipo de labor realizada, existían distintos regímenes para pensión como el de los docentes, los empleados públicos, los telegrafistas, los aviadores etc., de allí que ese período se haya caracterizado por una dispersión que no permitió ampliar la cobertura de protección social.

Es decir, antes de entrar a regir la Constitución Política de 1991 y la Ley 100 de 1993, no había un Sistema Integrado de Seguridad Social sino, por el contrario, coexistían diferentes regímenes administrados por diversas entidades. Con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la mencionada disposición del Código Sustantivo del Trabajo que establecía los requisitos para acceder a la pensión de vejez, fue reemplazada por el artículo 33 (posteriormente modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003), que así introdujo nuevos requisitos para su reconocimiento y algunas reglas pertinentes para el cómputo de las semanas cotizadas.

En todo caso, en cualquiera de los periodos la ley social fue clara en adjudicar al empleador responsabilidad en la afiliación y pago de la seguridad social de sus trabajadores, creando el ISS los convirtió en afiliados obligatorios, y cuando esto no ocurría en la asunción de la pensión o calculo actuarial, pero en ningún momento se le exoneró de tal deber, menos ante la prestación efectiva del servicio.

Es por ello que la Corte ha reiterado que el empleador tiene la responsabilidad con el trabajador de cumplir con todas las obligaciones laborales y pensionales hasta que ocurran los siguientes casos: “(i) cuando cumpla con las condiciones exigidas por la ley para la obtención de su pensión mínima de vejez, (ii) cuando en razón de la pérdida de capacidad laboral obtenga pensión de invalidez, o (iii) cuando obtenga la pensión de forma anticipada. Ahora bien, la omisión del empleador en el aporte de las cotizaciones al sistema, no puede ser imputada al trabajador, ni podrá derivarse de éstas consecuencias adversas. **Estos resultados negativos se traducen en la no obtención de la pensión mínima, la cual se configura como una prestación económica que asegura las condiciones mínimas de subsistencia, y pondría en riesgo los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social del trabajador.**”<sup>[74]</sup> (Negrilla fuera de texto).

El ordenamiento jurídico previó herramientas para materializar las obligaciones mencionadas en el párrafo anterior, ante el desconocimiento por parte del empleador, la Ley 100 de 1993 implementó con fundamento en lo acuerdo del ISS las acciones de cobro y facultades que tiene una entidad como Colpensiones. Así:

*“[L]as entidades administradoras de pensiones tienen la facultad legal **–y están en la obligación–** de utilizar los mecanismos judiciales procedentes para el cumplimiento de la misma, es decir las acciones de cobro constituyendo en mora al empleador e iniciando proceso ejecutivo u ordinario conforme con lo establecido con la Ley 100 de 1993.*

*“El artículo 24 de Ley 100 de 1993, establece que las **ACCIONES DE COBRO. Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional.** Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.*

El artículo 53 de Ley 100 de 1993, establece la **FISCALIZACIÓN E INVESTIGACIÓN.** Las entidades administradoras del régimen solidario de prestación definida tienen amplias facultades de fiscalización e investigación sobre el empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, **para asegurar el efectivo cumplimiento de la presente Ley.** Para tal efecto podrán:

- a. Verificar la exactitud de las cotizaciones y aportes u otros informes, cuando lo consideren necesario;
- b. **Adelantar las investigaciones que estimen convenientes para verificar la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declarados;**
- c. Citar o requerir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, para que rindan informes;
- d. Exigir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, la presentación de documentos o registros de operaciones, cuando unos u otros estén obligados a llevar libros registrados; ordenar la exhibición y examen de los libros, comprobantes y documentos del empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, y realizar las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de las obligaciones.”<sup>[75]</sup> (Negrilla fuera de texto).

Por lo tanto, se considera que el empleador al no afiliarse o incumplir con el pago de las respectivas cotizaciones desconoce su obligación legal y reglamentaria, al igual que vulnera el derecho fundamental a la seguridad social del trabajador, el cual no puede verse afectado por una obligación que incumple quien lo contrata, máxime cuando las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, conforme con lo dispuesto antes en el Acuerdo 049 de 1990 y luego en la Ley 100 de 1993, pueden iniciar el cobro ejecutivo por los incumplimientos legales en los que incurran los empleadores, como por ejemplo ante la omisión en la afiliación y/o la omisión en el pago de aportes a la seguridad social de sus trabajadores, lo cual está regulado como una obligación general de los empleadores.

En efecto, el articulado de la Ley 100 de 1993 que faculta a estas entidades a realizar los cobros indica explícitamente que podrá ser activada cuando el empleador incumpla las obligaciones (en general) contempladas en la reglamentación que expida el gobierno y no solo para omisión en el pago de las cotizaciones.

Por lo tanto, la omisión en la afiliación y la falta de pago de las cotizaciones, como el incumplimiento a todas las obligaciones contempladas en la legislación, por parte del empleador no puede ser imputable al trabajador, ni puede generar consecuencias negativas poniendo en peligro el derecho a la vida digna, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social, máxime cuando tal aspecto no le puede ser imputable.

#### *6. Inobservancia del deber de pagar los aportes - mora en el pago de aportes y cotizaciones pensionales*

Esta Corporación ha precisado en varias oportunidades<sup>[76]</sup> que el incumplimiento del empleador en la omisión de cotización, no podrá generar cargas al trabajador menos cuando éste certifica ante la entidad administradora de pensiones el vínculo laboral vigente durante los períodos reclamados.

El incumplimiento del patrono, en general, vulnera el derecho fundamental a la seguridad social de sus trabajadores y con ello impide el reconocimiento de los derechos pensionales. También se considera que las entidades administradoras de pensiones quebrantan los derechos fundamentales de las personas al negar semanas de trabajo que están certificadas y al trasladar este incumplimiento legal y reglamentario del empleador al trabajador, cuando la Ley 100 de 1993 ha dispuesto amplias facultades, a entidades como Colpensiones, para iniciar acciones pertinentes contra los empleadores que incumplen sus obligaciones legales.

En los casos de omisión en el pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, la Corte ha establecido que no se puede justificar la negativa de la pensión de vejez por mora en el empleador cuando la legislación tiene todas las herramientas para que las Administradoras de Fondos de Pensiones inicien el cobro de lo adeudado sin trasladar dicha carga al trabajador. Se ha estimado que aceptar una conclusión contraria desconocería los derechos adquiridos por los solicitantes y las facultades que otorgó la Ley 100 de 1993 a los fondos de pensiones para utilizar los mecanismos jurisdiccionales y coactivos para recuperar lo adeudado sin trasladar dicha carga al trabajador, en efecto al tratarse de una obligación del empleador frente a la entidad de seguridad social, la tardanza o pago deficitario no puede ser oponible al trabajador afiliado para desconocer su derecho pensional.

Con fundamento en ello esta Corporación ha sostenido que en el caso en el que el empleador no pague los aportes y las Administradoras de Fondos de Pensiones no hayan iniciado los respectivos cobros contra el empleador moroso, “se entenderá que se allanó a la mora y, por tanto, será la Administradora del Fondo de Pensiones la obligada directa a reconocer el pago de la pensión de vejez del trabajador”<sup>[77]</sup>. De lo contrario, se estaría vulnerando, se insiste, los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del empleado, toda vez que del pago oportuno de los aportes depende directamente el reconocimiento de la pensión de vejez siempre y cuando este cumpla con los requisitos legales establecidos para tal fin.<sup>[78]</sup>

En suma, la negligencia de la entidad de seguridad social y del empleador no puede generar una vulneración directa a los derechos adquiridos durante la vida laboral de los trabajadores.

#### *7. Incumplimiento del deber de afiliación*

Sobre el incumplimiento del deber de afiliación la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, como tribunal de casación que unifica la jurisprudencia en materia laboral ha sostenido respecto de la obligación del empleador de afiliar a sus trabajadores, que:

*La afiliación de los trabajadores particulares al ente de seguridad social recurrente constituye una obligación laboral que precede a la vigencia de la Ley 100 de 1993, es decir, que no fue a partir de ésta que se estableció tal obligación patronal como un imperativo en las relaciones del trabajo subordinadas particulares, sino que de tiempo atrás, específicamente desde la de la Ley 90 de 1946, cuando se concibió por el legislador la existencia de dicho ente de seguridad social, se proyectó la necesidad de que los trabajadores particulares estuvieran cubiertos ante las contingencias de invalidez, vejez y muerte por un mecanismo protector de carácter económico como lo vinieron a ser las pensiones de invalidez, vejez y sobrevivientes”<sup>[79]</sup>.*

Por su parte, el inciso primero del numeral 1° del artículo 15 de la Ley 100 de 1993 —este último modificado por el artículo 3 de la Ley 797 de 2003— dispone que: “[s]eran afiliados al Sistema General de Pensiones: 1. En forma obligatoria: Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos. Así mismo, las personas naturales que presten directamente servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, los trabajadores independientes y los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegidos para ser beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales”. (Negrilla fuera de texto).

A su vez, el artículo 22 de la misma ley impone al empleador la obligación de descontar del salario el aporte a la seguridad social y aún si el contratante no descuenta lo pertinente a la pensión este deberá cubrir la totalidad de la contribución.

De acuerdo con lo señalado anteriormente, y lo explicado en el acápite 5° de esta providencia puede sostenerse que la legislación social, desde el inicio de su implementación ha puesto en cabeza del empleador responsabilidades, con el fin de garantizar al trabajador que estas contribuciones sean reales y efectivas, pues el cumplimiento de los deberes de afiliar y de efectuar las cotizaciones es determinante para poder acceder al reconocimiento y pago de la pensión, al momento de cumplir la edad requerida.

Ahora bien, en lo que respecta a la omisión en la afiliación por parte del patrono y su tratamiento judicial frente a la solicitud del reconocimiento y pago de la pensión por parte de la trabajadora, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha estudiado casos considerando que:

*“(…) que en desarrollo de reglas tales como las establecidas en los literales c) y d) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9.º de la Ley 797 de 2003, y de principios de la seguridad social como los de universalidad, integralidad, unidad y eficiencia, todas las hipótesis de omisión en la afiliación, sea cual sea la razón a la que obedezcan, deben encontrar una solución común, que consiste en que las entidades de seguridad social tengan en cuenta el tiempo servido, como tiempo efectivamente cotizado, con la obligación correlativa del empleador de pagar el título pensional que corresponda, por los tiempos omitidos, tal y como lo dedujo el Tribunal.”<sup>[80]</sup> (Negrilla fuera de texto).*

Igualmente, en la Sentencia del 31 de enero de 2018 (SL14388-2015), la Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral– señaló:

*“(…) la jurisprudencia de la Sala ha evolucionado hasta encontrar una suerte de solución común a las hipótesis de «omisión en la afiliación» al sistema de pensiones, guiada por las disposiciones y principios del sistema de seguridad social, que no se aleja diametralmente de la que se sostiene frente a situaciones de «mora» en el pago de los aportes, pues, en este caso, se mantiene la misma línea de principio de que las entidades de seguridad social siguen a cargo del reconocimiento de las prestaciones(…).*

*(…) De igual forma, para la Corte, esta orientación es la respuesta más adecuada a los intereses de los afiliados, pues se les garantiza el pago de sus prestaciones a través de entidades del sistema de seguridad social, que tienen una mayor solidez financiera, vocación de permanencia y estabilidad, a la vez que una menor volatilidad que la que pueden tener determinadas empresas.*

*Dicho ello, la Sala reitera que, ante hipótesis de omisión en la afiliación del trabajador al sistema de pensiones, es deber de las entidades de seguridad social tener en cuenta el tiempo servido, como tiempo efectivamente cotizado, y obligación del empleador pagar un cálculo actuarial, por los tiempos omitidos, a satisfacción de la respectiva entidad de seguridad social. (Negrilla fuera de texto).*

En los casos enunciados, el máximo Tribunal Ordinario Laboral ha atribuido a la entidad de seguridad social la obligación de reconocer y pagar la pensión de vejez con independencia de que el empleador hubiese incumplido la normatividad legal. Además, ha estimado irrelevante para la protección del derecho que el patrono no haya sido sancionado y no se le haya cobrado el dinero de los parafiscales, fundado en que, esos problemas administrativos no pueden ser trasladados a los afiliados, quienes sufren de manera desproporcionada tales inconvenientes, esa postura a juicio de esta Sala de Revisión es respetuosa de los derechos fundamentales de los trabajadores afiliados y está acorde con la jurisprudencia de esta Corporación que ha dispensado la protección constitucional ante la omisión en la afiliación.

En ese contexto, esta Sala de Revisión considera viable aplicar a la omisión de la afiliación el mismo trato que la jurisprudencia ha otorgado al incumplimiento del pago de las cotizaciones de los trabajadores por parte del empleador, máxime cuando el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9º de la Ley 797 de 2003 parágrafo 1 literal d), dispone que para el computo de semanas se tendrá en cuenta “*el tiempo de servicio como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador*”.

En este último caso a juicio de la Corte y a efectos de no gravar el sistema, deberá el afiliado: (i) avisar a la Administradora de Fondos de Pensiones sobre la omisión en la afiliación por parte del empleador; y(ii) certificar el vínculo laboral de las semanas reclamadas mediante el medio más idóneo posible a la Administradora.

### **Conclusión**

Cuando ha sido demostrado el vínculo laboral entre un empleador y una persona afiliada al régimen pensional de prima media con prestación definida, Colpensiones tiene el deber legal y constitucional de reconocer las semanas que no fueron declaradas ni canceladas por el empleador, ya sea por la ausencia de afiliación o por la mora en el pago de las cotizaciones, tal como lo señala el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9º de la Ley 797 de 2003 parágrafo 1 literal d) habilitándose a perseguir el pago del cálculo o título actuarial correspondiente, so pena de desconocer las garantías *ius fundamentales* a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital y no pasarle dicha carga a los afiliados, toda vez que las Administradoras de Fondos de Pensiones tienen la obligación de efectuar el cobro de las semanas laboradas a los empleadores.

**9.)** Inclusive, se deben contabilizar, en la petición del beneficio pensional aquellas semanas que registran como COTIZACIONES EXISTENTES NO COBRADAS O EN MORA O AQUELLAS NOVEDADES QUE DESDE EL 2009, EXISTEN COMO; DEUDA PRESUNTA PAGO APLICADO A PERIODOS POSTERIORES, las mismas cuentan para el reconocimiento del beneficio pensional que solicitamos, así, se pronunció en Sentencia 41023 de 2011, la Corte Suprema de Justicia /F2\_CSJ\_SCL\_41023 14/06/2011. “...La Sala Novena de Revisión explicó las consecuencias de la omisión en la afiliación junto con la inexistencia del patrono para el momento en el que se da inicio a la reclamación ante la accionada y, en atención a que la actora se encontraba cotizando para el instante en el que entró en vigor el parágrafo 1 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003 que modificó el 33 de la Ley 100 de 1993, según el cual se tendrían en cuenta los tiempos de servicios laborados y que no se contabilizaron dada la omisión de afiliación, lo que correspondía luego de comprobado el vínculo era la inclusión de los periodos acreditados (...). Por ello se ordenó a Colpensiones tener en cuenta tales ciclos de cotización y deducir el cobro del cálculo actuarial del retroactivo pensional causado desde que se cumplió la densidad de semanas y si este rubro no alcanzare deduzca mensualmente de la pensión reconocida los valores correspondientes hasta la satisfacción total de la deuda, previo acuerdo con la afiliada y siempre que no se ponga en riesgo su derecho al mínimo vital en dignidad...”

**10.)** En la actualidad en estado de convalecencia por el desprendimiento de retina del que fui operado, sin posibilidades de trabajar, dada la edad y la condición de pandemia, lo que sumado a mi condición médica, me hace imposible devengar ingresos que permitan mi mínimo vital, mi seguridad social entre otros derechos fundamentales.

**11.)** El suscrito tutelante, mediante DERECHO DE PETICION, SOLICITO; CANCELAR DE SUS PROPIOS RECURSOS, EL CALCULO ACTUARIAL, que se necesita, en virtud a que; no existe juicio de sucesión ni bienes a suceder ni herederos que pretendan reclamar derechos herenciales. En tal limbo, propuse de mis propios recursos, cancelar el respectivo calculo actuarial.

Como quiera que; al parecer en vida, dichas personas se insolventaron, ante los ojos de COLPENSIONES, quien permaneció inmutable, pese a la solicitud reiterada de iniciar el cobro coactivo.

**12.)** En respuesta a una nueva solicitud, Radicado No. 20199533161 del 17 de julio de 2019, se me trasladaron las funciones de COLPENSIONES, y pretenden que dé inicio a una gestión de COBRO COACTIVO, frente a los herederos indeterminados y me exigen 12 REQUISITOS de imposible cumplimiento por parte del suscrito, para poder expedir un NUEVO CALCULO ACTUARIAL. Inclusive, dictan catedra, de cómo hacer valer mis acreencias laborales, con los posibles herederos de mi empleador.

No olvidemos, Sr. Juez, que; ya existe un CALCULO ACTUARIAL, anteriormente emitido, el cual perdió vigencia. Curiosamente, perdió vigencia para su respectivo pago, pero no fue tenido en cuenta, para el inicio de las acciones administrativas, que

puede desplegar COLPENSIONES. En este tipo de casos específicos, dadas sus características.

La respuesta, claramente dilatoria genera confusión y desinformación, haciendo evidente la vulneración de derechos fundamentales, del suscrito.

Y haciendo más gravosa la situación del mismo, tal y como se demuestra ya que; dada su condición de superioridad, y de su posición dominante, Colpensiones, pretende obligarme a lo imposible, para proceder a realizar el reconocimiento pensional deprecado. Delegando en mí, sus funciones propias.

Ya que exige, que la nueva solicitud, para pagar de mi propia pecunia, el respectivo calculo actuarial ya que no pudieron cobrar como AFP, está sujeta a condiciones tales como;

La petición deberá ser elevada por los herederos del empleador. Entre otras 11 exigencias de imposible cumplimiento por parte del suscrito.

#### **PETICIONES**

Con base en lo anteriormente expresado solicito a COLPENSIONES,

**PRIMERO:** SOLICITO CORREGIR LA HISTORIA LABORAL, EN TODAS Y CADA UNA DE LAS NOVEDADES EXPUESTAS Y SOPORTADAS. **En especial, en los periodos, declarados en sentencia judicial, como el tiempo en que se desarrolló la relación laboral, entre las partes y en el que;**

CONDENAN A PAGAR EL RESPECTIVO CÁLCULO ACTUARIAL POR LOS SIGUIENTES TIEMPOS;

**5 SEPTIEMBRE DE 1993 Y EL 1 MAYO DE 2005.**

Y ADEMÁS DEL **30 DE DICIEMBRE DE 1998 Y EL 6 DE DICIEMBRE DE 2006.**

**SEGUNDO:** SOLICITO A COLPENSIONES, SE DE INICIO AL COBRO COACTIVO PARA CADA UNO DE MIS EMPLEADORES, COMO QUIERA QUE ESTA PLENAMENTE DEMOSTRADA LA RELACION LABORAL QUE EXISTE ENTRE EL SUSCRITO Y CADA UNO DE ELLOS.

**TERCERO: ORDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones- que, dentro del término improrrogable de quince (15) días posteriores a la notificación de esta providencia, expida nuevos actos administrativos por medio de los cuales se: (i) reconozcan los períodos de la relación laboral demostrada por el aquí accionante; y (ii) estudie si el referido señor tiene derecho a la pensión de vejez, incluyendo las semanas reconocidas en fallo judicial y, en el caso en el que cumpla la densidad de semanas mínima y la edad requerida, disponga su reconocimiento, pago e incluya en nómina de pensionados al aquí accionante.

#### **NOTIFICACIONES**

**El accionante:** Las recibiré en la transversal 6 No. 27 10 Oficina 209. Edificio Antares. Bogotá Colombia.

**El accionado:** Las recibirá en la carrera 10 N° 72 - 33 torres B, PISO 11. COLPENSIONES.

notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co.

Del señor juez;

GUSTAVO DE JESUS FLOREZ OTAVO.  
C.C. No. 19.356.639, expedida en Bogotá. D.C.

Coadyuvo.

EDUARDO GRILLO OCAMPO.  
C.C. No. 19.492.060. Expedida en Bogotá. D.C.  
T.P. No. 68.175 del C.S de La J.

[74] Sentencia T-782 de 2014. Se trató de una persona de 75 años de edad, empleada doméstica y sus patrones no realizaron los aportes a seguridad social que establece la legislación, como tampoco la afiliación correspondiente.

[75] Sentencia T-1032 de 2010.

[76] Sentencias T-334 de 2011, T-543 de 2015 y T-037 de 2017. Los hechos en estas 3 sentencias comparten el fondo de la pretensión de los accionantes, en cuanto solicitan el reconocimiento de unos períodos laborados y no cotizados por el empleador, que son personas mayores de 60 años de edad y acuden a la acción de tutela por no encontrar eficacia en los mecanismos establecidos en el ordenamiento jurídico. Por lo tanto es aplicable las reglas de la viabilidad de la acción de tutela en estos casos concretos, cuando los procesos ordinarios desarrollados para dirimir este tipo de conflictos resulta ineficaz para la protección de los derechos fundamentales de las personas de avanzada edad. La Sala resolvió este punto de procedibilidad, con el carácter no absoluto y se debe revisar cada caso concreto para determinar la excepcionalidad de la procedencia.

[77] Sentencia T-398 de 2013.

[78] Esta línea interpretativa ha sido acogida y reiterada en diversas decisiones adoptadas por esta Corporación, entre las que se encuentran las Sentencias T-979 de 2011, T-142 de 2013, T-451 de 2013, T-906 de 2013, T-300 de 2014, T-708 de 2014, T-543 de 2015 y T-079 de 2016.

[79] Sentencia SL16086-2015 de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral.

[80] Sentencia SL068-2018, Radicación No. 57026, Acta 03 de la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral–, Este fue un proceso laboral que inició una ciudadana, la cual trabajó durante 22 años con el Banco de Bogotá S.A. **En el tiempo laborado no fue afiliada por el empleador por falta de cobertura en su zona de trabajo.** En 1994, la demandante fue asesorada para ingresar a Porvenir S.A. en el programa de ahorro individual. Por lo anterior, la tutelante solicitó el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, la cual había sido negada por Porvenir S.A., ya que la demandante por error de conocimiento admitió afiliarse a este fondo de ahorro individual sin saber que perdería el beneficio del régimen de transición. Primera y segunda instancia del proceso ordinario ordenaron lo siguiente: **“SEGUNDO: CONDÉNASE al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, a reconocer y pagar a la señora LUZ ELENA VILLA USUGA (sic) (...) la pensión de vejez en forma vitalicia, con sus mesadas adicionales y sus reajustes anuales a partir del 11 de mayo de 2009, fecha de cumplimiento de los 55 años de edad, acorde a lo establecido en la ley (sic) 797 de 2003, para lo cual el Banco de Bogotá deberá proporcionarle la información sobre los salarios devengados por ésta (sic) durante todo el tiempo en que prestó sus servicios a la entidad financiera. Lo anterior conforme a lo expresado en la parte considerativa de esta decisión. Se DISPONE, que a pesar de la obligación que aquí se le impone al Banco de Bogotá S. A., la administradora de Fondo de Pensiones del INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL reconocerá el pago de la pensión de vejez a la señora LUZ ELENA VILLA USUGA (sic) (...), sin supeditarlo al cumplimiento de la obligación a cargo del Banco de Bogotá S. A. pues su deber es, por los mecanismos legales, obtener el pago del mencionado título pensional”.** (Negrilla fuera de texto) Lo anterior, existiendo empleador, pero reconociendo el derecho pensional de la demandada por el tiempo laborado.

RECIBO SUS NOTIFICACIONES EN LA;  
E. MAIL. [DAAL67@GMAIL.COM](mailto:DAAL67@GMAIL.COM)  
E. MAIL. [PROYECTO.MACA.ORGANICO@GMAIL.COM](mailto:PROYECTO.MACA.ORGANICO@GMAIL.COM)  
TRANSVERSAL 6 No. 27 10 OFICINA 209.  
EDIFICIO ANTARES  
CENTRO INTERNACIONAL  
BOGOTA COLOMBIA