



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veinte (20) de junio de dos mil diecisiete (2017)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-33-33-008-2017-00114-01
ACCIONANTE:	ROSARIO DEL CARMEN SALOM DE RAMOS
ACCIONADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -
NATURALEZA:	ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a decidir la impugnación presentada por la parte accionante, contra la sentencia adiada 12 de mayo de 2017, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se negó el amparo solicitado.

I.- ANTECEDENTES:

1.1.- Pretensiones¹.

ROSARIO DEL CARMEN SALOM DE RAMOS, por conducto de apoderado judicial, solicita la protección de los derechos fundamental de petición y del debido proceso, presuntamente vulnerados por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -, por el silencio de dicha entidad frente a la petición elevada el día 25 de julio de 2014, en la cual requería que se le expidiera copia de la resolución que le reconoció la indemnización sustitutiva de pensión de vejez.

¹ Folio 4, cuaderno de primera instancia.

1.2.- Hechos².

Sostiene la accionante, que el día 25 de julio de 2014 presentó petición ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -, solicitando la expedición de la copia de la resolución que le reconoció la *“indemnización sustitutiva de pensión de vejez”*.

Señala, que al momento de presentación de la tutela, habían transcurrido más de quince (15) días hábiles, sin que dicha entidad hubiese dado respuesta a su solicitud.

1.3.- Contestación³.

Dentro del informe rendido, la entidad accionada pidió la declaratoria de improcedencia de la presente acción de tutela, toda vez que, mediante el Oficio del 19 de diciembre de 2014, la Gerente Nacional de Gestión Documental había dado respuesta de fondo a la solicitud de expedición de copia.

1.4.- Providencia recurrida⁴.

El Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia de 12 de mayo de 2017, negó el amparo invocado, al constatar de las pruebas documentales la respuesta de fondo dada por la entidad a la accionante.

Puntualizó, que si bien la respuesta no fue notificada oportunamente, la entidad sí cumplió con el deber constitucional y legal de responder la solicitud respetuosa que se le formuló, pese a que resultó desfavorable a los intereses de la accionante, en el entendido de que la resolución cuya copia se solicitaba, no se encontraba en los archivos de la entidad.

² Folio 1, cuaderno de primera instancia.

³ Folios 15 - 19, cuaderno de primera instancia.

⁴ Folios 20 - 24, cuaderno de primera instancia

1.5.- Impugnación⁵.

La parte accionante manifiesta, que la decisión de primer grado resulta desproporcionada, al desconocer el núcleo esencial del derecho de petición y no tener en cuenta, el deber que le asiste a las entidades administradoras de pensiones de conservación y guarda de la información de los afiliados.

Aduce, que la omisión de COLPENSIONES vulnera abiertamente el derecho de petición y de forma conexa otros derechos, tales como, el del debido proceso, *habeas data* y seguridad social.

II.- CONSIDERACIONES:

2.1.- Competencia:

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia**, de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2.2.- Problema jurídico.

Teniendo en cuenta los supuestos fácticos descritos, considera la Sala, que el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar: ¿La entidad accionada, vulneró el derecho de petición de la actora, frente a la solicitud elevada el 25 de julio de 2014 tendiente a la expedición de copia de la resolución que le reconoció la indemnización sustitutiva de pensión de vejez?

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: (i) procedencia de la acción de tutela; (ii) derecho fundamental de petición en asuntos pensionales; (iii) deber de las administradoras de pensiones respecto de la

⁵ Folios 27 - 33, cuaderno de primera instancia.

guarda y conservación de la información del Sistema de Seguridad Social y (iv) caso concreto.

2.3.- Análisis de la Sala

2.3.1. Procedencia de la Acción de tutela.

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, toda persona que considere lesionados o vulnerados sus derechos fundamentales, tiene la posibilidad, a través de la acción de tutela, de reclamar ante los Jueces la protección inmediata de los mismos, ya sea que el infractor del orden constitucional, sea una autoridad pública o un particular, evento último, bajo los términos señalados por la ley.

Del mencionado texto constitucional se despliega, como de manera constante lo ha destacado la Corte Constitucional⁶, el carácter subsidiario de la acción, de manera que tan solo resulta procedente instaurarla, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que lo pretendido, sea evitar un **perjuicio irremediable**.

Es decir, la tutela no ha sido concebida para sustituir a los jueces ordinarios, ni como un mecanismo supletorio o alternativo del procedimiento ordinario. Tampoco, obviamente, para convertirse en dispositivo salvador, cuando dentro de la actuación ordinaria, no se han agotado, todos los trámites procesales previstos o para remediar la desidia del interesado.

La Corte también ha reiterado en varias oportunidades, que la existencia del otro medio de defensa, no puede ser considerada en abstracto, por cuanto aquél, debe tener la capacidad de proteger, íntegramente, el derecho violado o quebrantado⁷, es decir, *debe apreciarse en relación con*

⁶ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-279 del 4 de junio de 1997 (M. P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-156 del 22 de febrero de 2000 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo), T-500 del 27 de junio de 2002 (M. P. Eduardo Montealegre Lynett) y T-858 del 10 de octubre de 2002 (M. P. Eduardo Montealegre Lynett), entre muchas otras.

⁷ Al respecto puede consultarse la Sentencia T-233 del 17 de mayo de 1994 (M. P. Carlos Gaviria Díaz).

el derecho fundamental de que se trata, no respecto de otros⁸. El juez de tutela, que halle otro medio de defensa judicial, debe verificar su idoneidad, pues, de no resultar idóneo, la acción de tutela desplazaría el medio ordinario y pasaría a convertirse, en la vía principal para la protección del derecho⁹.

2.3.2. Del derecho fundamental de petición en asuntos pensionales.

En términos del artículo 23 de la constitución política, que hace alusión al Derecho de Petición, se tiene que: *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*.

En consonancia con lo anterior la Ley 1755 de 30 de junio de 2015, actualiza la sustancialidad del derecho fundamental en mención, con el dinamismo de juicios constitucionales, conservándose la regla general, de la emisión de respuesta en quince (15) días y asumiendo las excepciones de la normativa anterior (petición de documentos -10 días-; consultas -30 días-).

Situación que debe ser entendida en el marco de la construcción jurídico-sustancial, derivada del estudio del derecho de petición, cuando se elevan solicitudes de orden pensional, bajo los parámetros que se han erigidos desde la sentencia SU-975 de 2003, tal como se puntualizó en sentencia T-173 de 2013¹⁰, así:

“En sentencia SU-975 de 2003, que hizo una interpretación integral de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994, 4º de la Ley 700 de 2001, 6º y 33 del Código Contencioso Administrativo, en punto a las solicitudes que versan sobre pensiones, la Corte señaló que las autoridades deben tener en cuenta tres términos que corren transversalmente, cuyo incumplimiento acarrea una transgresión al derecho de petición. Textualmente dijo:

⁸ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-441 del 12 de octubre de 1993 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

⁹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-858 de 2002.

¹⁰ Corte Constitucional. M. P. Dr. Jorge Ivan Palacio Palacio.

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

(i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional – incluidas las de reajustes- en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste en un término mayor a los 15 días, situación que la deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.

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

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

En estas condiciones, si la autoridad o entidad correspondiente desconoce injustificadamente los plazos establecidos por la ley y desarrollado por la jurisprudencia constitucional, vulnera el derecho de petición, convirtiéndose el amparo de tutela en el medio eficaz para protegerlo.”

En este sentido, el estudio realizado frente a la afectación, amenaza o vulneración del derecho de petición, en relación a asuntos de tipo pensional, debe tener en cuenta el quebrantamiento y desatención de los términos señalados.

Del mismo modo debe constatarse que la respuesta que ha sido dada por parte de la administración, resuelva de manera precisa y completa, el escrito sometido a su consideración, además debe ser dada a conocer, por ende, no se tiene satisfecho este derecho, cuando la entidad, responde evasivamente o se limita a la simple afirmación, de que el asunto se encuentra en revisión.

La comunicación de la respuesta a la petición, se puede dar por diversos medios, siendo normalmente utilizada la notificación por correo certificado; sin embargo, también es permitido que la misma, se haga a través de medios electrónicos o digitales, siempre que el peticionario tenga facilidad de acceso a éstos y así lo acepte.

2.3.3. Deber de las administradoras de pensiones, respecto de la guarda y conservación de la información del Sistema de Seguridad Social.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, ha decantado sobre los deberes que le asisten a las entidades administradoras de pensiones respecto de la información laboral de sus afiliados, atendiendo a una aplicación sistemática del debido proceso en asuntos administrativos, su estrecha relación con el derecho a la seguridad social y el derecho de acceso a la información.

En efecto, en sentencia T-198 del 20 de abril de 2015, señaló:

“Del mismo modo y siguiendo la línea trazada por esta Corporación, el derecho al debido proceso se vulnera, cuando se impide a los trabajadores acceder a la información o a los documentos que las entidades están obligadas a conservar y, consecuentemente, imponer al administrado cargas que no le corresponde soportar. Al respecto, mediante la Sentencia T-656 de 2010, en la que se resolvió un caso de pérdida documental la Corte se pronunció en los siguientes términos:

“Lo que busca el debido proceso administrativo, entre otros aspectos, es evitar que los servidores públicos obstaculicen el correcto desarrollo de las actuaciones administrativas, así como el ejercicio legítimo de los derechos de los particulares, garantizando de esta forma que los administrados obtengan de manera diligente y oportuna la información o documentos que requieran sin tener que soportar cargas que no les corresponden.”

Así las cosas, de acuerdo con los artículos 15, 20 y 74 de la Constitución, el marco legal que los desarrolla y la jurisprudencia constitucional referenciada, las entidades encargadas de la custodia de documentos, archivos y base de datos están obligadas a garantizar su conservación y en caso de pérdida o destrucción les corresponde asumir una conducta activa en el trámite de recuperación o reconstrucción, sin que les esté dado imponer cargas a los ciudadanos, quienes se encuentran en

desventaja frente a la administración para probar la existencia de éstos.”¹¹

Posteriormente, en sentencia T-079 del 22 de febrero de 2016, adujo:

“Los deberes que surgen para las entidades encargadas del reconocimiento de las prestaciones económicas del sistema pensional en su condición de administradoras de las historias laborales de sus afiliados no se agota, sin embargo, en función del valor probatorio que ostentan esos documentos. Su responsabilidad en esa materia tiene que ver, también, con la naturaleza de la información que allí se consigna, la cual, en los términos advertidos previamente, incluye datos que facilitan la identificación e individualización del trabajador, permiten conocer el monto de sus ingresos y el tipo de actividad de la que estos se derivan. Se trata, en suma, de datos personales, cuyo tratamiento se sujeta a las pautas contempladas en la Ley 1581 de 2012 respecto del tratamiento de las bases de datos y archivos que incluyen información de esas características.

Las obligaciones que la ley y la jurisprudencia les han atribuido a las administradoras de los regímenes pensionales respecto del manejo de la información y de los soportes que acreditan las cotizaciones efectuadas por sus afiliados desarrollan cada una de las perspectivas expuestas: la de la historia laboral como soporte probatorio del esfuerzo económico realizado por el trabajador para acceder a los ingresos que no podrá procurarse por sí mismo en cierta etapa de su vida y la de la historia laboral como documento contentivo de datos personales que requieren de un tratamiento especial, consecuente con la entidad de los bienes jurídicos involucrados en el manejo de la información que consignan.”¹²

En la providencia anteriormente transcrita, el Alto Tribunal enunció concretamente los siguientes deberes:

- Custodiar, conservar y guardar la información y los documentos que soportan las cotizaciones;
- Consignar información cierta, precisa, fidedigna y actualizada en las historias laborales;

¹¹ M. P.: Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez.

¹² M. P.: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

- Brindar respuestas oportunas y completas a las solicitudes de información, corrección o actualización de la historia laboral que formulen los afiliados al Sistema General de Pensiones;
- Obligación del respeto del acto propio.

Más tarde, en sentencia T – 058 del 3 de febrero de 2017, concluyó:

“Las administradoras de pensiones tienen la obligación de custodiar la información consignada, velar por su certeza y exactitud, de tal manera que sea precisa, clara, detallada, comprensible y oportuna. En consecuencia, las imprecisiones presentadas son su responsabilidad. En virtud de ello, la Ley 100 de 1993, por medio del artículo 53, facultó a las administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida para “a. verificar la exactitud de las cotizaciones y aportes (...); 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”.

(...)

De cualquier forma, la negligencia en la cual se incurra en la construcción, guarda y vigilancia de las historias laborales y los inconvenientes que puedan presentar los documentos y sus contenidos, es responsabilidad de las administradoras. “Una interpretación diferente dejaría desprovisto de contenido el deber de las aseguradoras y los derechos de los titulares de la información”.¹³

2.4.- Caso concreto.

En el presente asunto, se encuentra acreditado que la señora ROSARIO DEL CARMEN SALOM DE RAMOS, por conducto de apoderado judicial, radicó petición el día 25 de julio de 2014 ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -, solicitando copia de la resolución donde se le reconoció, *“en su momento la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez”*¹⁴.

¹³ M. P: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁴ Fl. 8, cuaderno de primera instancia.

Ante esto, la entidad accionada no se pronunció, sino hasta el 19 de diciembre de 2014, mediante Oficio BZ2014_6031282-1918317, el cual fue comunicado a través de la empresa de mensajería Thomas Express, el día 15 de febrero de 2015¹⁵.

En el referido oficio, la entidad manifestó:

“... de manera atenta nos permitimos informar que el requerimiento solicitado “copia de resolución” no se encuentra dentro del expediente administrativo del causante”.

“En caso de requerir información adicional, por favor acercarse a nuestros puntos de atención Colpensiones (PAC); comunicarse con la línea de servicio al ciudadano en Bogotá al..., en Medellín al..., o con la línea gratuita nacional al..., en donde estaremos dispuestos a brindarle el mejor servicio”.¹⁶

En atención a lo anotado, para la Sala sí hubo un quebrantamiento del derecho de petición y del debido proceso de la accionante, por las razones que seguidamente se pasan a mencionar.

Si bien COLPENSIONES le hizo saber a la actora que dentro de su expediente laboral, no se encontraba el acto de reconocimiento prestacional cuya copia requería, este Tribunal considera que atendiendo a los principios de buena fe, publicidad y eficacia que regulan las actuaciones administrativas, a dicha entidad le asistía el deber de brindarle a la actora, los canales de solución frente al supuesto de inexistencia del acto que solicitaba, partiendo del hecho que al existir un expediente administrativo, el mismo tiene una petición sin solucionar de fondo, lo cual conllevaría a pensar o que la decisión no se tomó o que si se tomó, su contenido se halla extraviado o perdido.

Luego, COLPENSIONES como entidad pública y administradora del sistema de seguridad social en pensiones, se encontraba en una situación más favorable que la parte actora, para esclarecer las posibles causas de inexistencia del acto de reconocimiento prestacional y era su deber indicar

¹⁵ Fl. 18-19, cuaderno de primera instancia.

¹⁶ Fl. 18, cuaderno de primera instancia.

que había ocurrido. Tal circunstancia, debía precisamente manifestarlo la entidad, a fin de dar una resolución a la petición.

Es de aclararse, que lo anotado no va en pro de obtener la expedición de un acto administrativo de reconocimiento prestacional, sino que se le dé una solución jurídicamente viable a la señora ROSARIO DEL CARMEN SALOM DE RAMOS, frente al supuesto fáctico relacionado, definido como que la *“copia de (la) resolución, no se encuentra dentro del expediente administrativo del causante”* (paréntesis fuera de texto) y así evitar talanqueras administrativas, que definitivamente pudiesen trasgredir otros derechos fundamentales.

De este modo, con el fin de satisfacer plenamente los derechos fundamentales de petición, debido proceso, y cristalizar los principios de buena fe, publicidad y eficacia, en una actuación administrativa que inició una persona de **70 años de edad**, no es un “imposible”, que en un Estado Social de Derecho y atendiendo que es deber legal de toda entidad pública la conservación, guarda y custodia de los documentos que a ella llegan en razón de sus funciones o que ella misma produce, se exija dar una solución de fondo a la problemática que surgió, con ocasión de la petición que promovió la accionante; solución que puede llevarse a cabo a través de la reconstrucción del acto administrativo¹⁷, previa información a la interesada o de la emisión oportuna de la decisión requerida o de la indicación definitiva de que no existió actuación administrativa, por ende, no hubo lugar a expedir un acto administrativa que le ponga fin.

¹⁷ Aplicación analógica del art. 126 del C. G. del P. Sobre el tema, la Corte Constitucional ha señalado: *“En el caso que ocupa la atención de la Sala, los archivos que contenían la información laboral del actor no se encuentran porque al parecer fueron destruidos como resultado de las tomas guerrilleras, y aunque resulte lamentable esta situación, la Alcaldía Municipal debió reconstruir los expedientes que resultaron afectados por esta situación. No hacerlo, constituye una grave violación a los derechos de las personas que trabajaron al servicio de la administración municipal, pues casos como el presente se está impidiendo el acceso a una futura pensión de vejez. La reconstrucción de un expediente debe hacerse de manera ágil, pues de no ser así puede haber una posible afectación del derecho a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital, toda vez que de esa información depende el reconocimiento y pago de la pensión de vejez”*. Sentencia T - 227 de marzo 17 de 2003.

Bajo los anteriores términos, se revocará la decisión de primera instancia a efectos de que la parte accionada, brinde una respuesta adecuada a la señora ROSARIO DEL CARMEN SALOM DE RAMOS, en los términos atrás anotados.

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: REVÓQUESE la sentencia de 12 de mayo de 2017, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo. En su lugar,

TUTELAR los derechos de petición y del debido proceso de la accionante. En consecuencia, **ORDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, de una respuesta de fondo, que incluya cualesquiera de las posibilidades antes indicadas o las que las circunstancias ameriten, a la petición formulada por la señora ROSARIO DEL CARMEN SALOM DE RAMOS el día 25 de julio de 2014.

De ser necesario y jurídicamente viable, la misma entidad, en caso de considerar que existió pérdida, extravío o destrucción del documento cuya copia se pide, informará a la interesada de tal circunstancia, indicando claramente el procedimiento a seguir y disponiendo lo pertinente para su reconstrucción, todo ello con la efectiva participación de la interesada.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: 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.

CUARTO: Por Secretaría, envíese copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 0101/2017

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA