

Cartagena de Indias D.T. y C., diecisiete (17) de enero de dos mil veinte (2020).

Acción	IMPUGNACIÓN DE TUTELA	
Radicado	13-001-33-33-007-2019-00244-01	
Accionante	DANIEL FRANCISCO VARGAS MORENO	
Accionado	COLPENSIONES Y OTROS	
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ	
Tema	Las respuestas de los derechos de petición se entienden efectivas sin importar que sea una respuesta desfavorable a lo requerido. El juez de tutela no puede dirimir conflictos entre las administradoras de pensiones, siendo asuntos propios de la Jurisdicción Ordinaria.	

I.- PRONUNCIAMIENTO

Le corresponde a esta Sala decidir sobre la impugnación interpuesta por la parte accionada, contra el fallo de tutela de fecha veintiuno (21) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)¹, dictado por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, dentro de la acción de tutela adelantada por Daniel Francisco Vargas Moreno contra Colpensiones y otros, en la cual se tuteló el derecho fundamental de petición y se declaró en amenaza el derecho a la seguridad social a favor del accionante.

II.- ANTECEDENTES

2.1.- Pretensiones².

En ejercicio de la acción de tutela, el accionante elevó las siguientes pretensiones:

"1. Tutelar el derecho fundamental de petición, radicado en cabeza de mi poderdante Daniel Francisco Vargas Moreno, ordenando a la Administradora colombiana de Pensiones – Colpensiones, persona jurídica de derecho público, representada legalmente por el Dr. Juan Miguel Villa Lora, o quienes haga sus veces al momento de la notificación del presente memorial de tutela, que en un término perentorio de 24 horas, contados a partir del día siguiente de la notificación personal del auto que admite la presente tutela, reciba –físicamente o a través de plataforma virtual- la solicitud del cálculo actuarial privado presentada por omisión de afiliación del empleador y que sin demora alguna, proceda dentro del término legal tramitar la petición invocada y que hasta la fecha se encuentra sin respuesta.

2. Tutelar el derecho fundamental a la seguridad social como derecho fundamental irrenunciable – pago del cálculo actuarial y el principio de respeto del acto propio en materia de derechos pensionales, radicados todos en cabeza de mi poderdante, ordenando a la Administración Colombiana de Pensiones – Colpensiones persona jurídica de derecho público, representada legalmente por el Dr. Juan Miguel Villa Lora,

¹Folios 90 - 94 Cdno 1

²Folio 5 Cdno 1



13-001-33-33-007-2019-00244-01

o quienes haga sus veces al momento de la notificación del presente memorial de tutela, que en un término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir del día siguiente de la notificación personal del auto que admite la presente acción de tutela, tramite y lleve a su culminación calculo actuarial de los tiempos laborados y no cotizados por el Centro Medico Clínica Vargas, para que su representante legal proceda a cancelar el valor correspondiente y de esta manera se complete los tiempos de servicio/semanas de cotización del ex trabajador Daniel Francisco Vargas Moreno.

3. De conformidad con lo pregonado en el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991 prevenir a la Administración Colombiana de Pensiones – Colpensiones, persona jurídica de derecho público, representada legalmente por el Dr. Juan Miguel Villa Lora, o quienes haga sus veces al momento de la notificación del presente memorial de tutela para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron pábulo para interponer la presente acción de tutela, so pena de ser sancionado

4. Condenar en abstracto a administradora colombiana de pensiones - Colpensiones, persona jurídica de derecho público, representada legalmente por el Dr. Juan Miguel Villa Lora, o quienes haga sus veces al momento de la notificación del presente memorial de tutela al pago de las costas del presente proceso, todo esto en consonancia con el artículo 25 del decreto 2591 de 1991"

2.2. Hechos³.

La parte accionante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

El señor Daniel Francisco Vargas Moreno empezó su vida laboral a partir del año 1976, desempeñándose como revisor y auditor de cuentas médicas en la Sociedad Clínica Vargas Ltda., dentro del periodo comprendido entre 1 de noviembre de 1976 al 31 de marzo de 1980, tiempo que en su historial de cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones, no le aparecen estimadas. Además, trabajó como médico rural para la E.S.E Hospital San Diego de Cereté, desde el 23 de abril de 1980 hasta el 22 de abril de 1981, como médico especialista, en el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social desde el 18 de agosto de 1981 hasta el 8 de marzo de 1996, como médico anesthesiólogo en el Hospital Universitario de Cartagena desde el 19 de mayo de 1986 hasta el 26 de abril del 2000.

Simultáneamente el actor cotizó al sistema de seguridad social en pensiones, con las entidades, Electricadora de la Costa Atlántica S.A, desde el 1 de febrero de 1989 al 31 de mayo de 1997, con la Cooperativa de Trabajo

³Folio 2-4 Cdno 1



13-001-33-33-007-2019-00244-01

Asociado – Cooanesbol, desde el 1 de agosto de 2006 al 30 de septiembre de 2012, y con Anestesiólogos Unidos Sindicato de Gremio, desde el 1 de Julio de 2013 hasta la actualidad.

A su vez, el accionante con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, fue afiliado al extinto Instituto de los Seguros Sociales – ISS, pero el 15 de Mayo de 1995, solicitó su traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado por Porvenir S.A, haciéndose efectiva el 1 de Junio de esa misma anualidad.

En vista de esta situación, el tutelante acude ante el Centro Medico Clínica Vargas –en liquidación-, entidad que si bien reconoció la existencia del vínculo laboral, no efectuó la afiliación ni el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social que le correspondían.

En aras de subsanar el error cometido, el representante legal del Centro Medico Clínica Vargas –en liquidación- Dr. Raúl Vargas Moreno, presentó solicitud de cálculo actuarial por omisión de afiliación ante Colpensiones, de modo que, su ex trabajador, pudiera acreditar las semanas de cotización no reportadas.

En consecuencia, la Administradora Colombiana de Pensiones, mediante oficio BZ2019_12617759-2737086 del 18 de septiembre de 2019, rechazó la solicitud del cálculo actuarial, aduciendo que *“el ciudadano a la fecha de esta solicitud no se encuentra afiliado a Colpensiones y/o presenta alguna inconsistencia en la afiliación”* además, el cálculo actuarial privado podía ser solicitado por la plataforma web de la entidad.

A causa de ello, el Dr. Raúl Vargas Moreno, procedió a radicar la solicitud de cálculo actuarial privado a través del portal web, en el que para poder continuar con el trámite actuarial, se requiere tener aprobado un certificado digital, el cual fue solicitado personalmente por el recurrente, pero hasta la fecha no ha sido entregado.

En vista de ello, el actor radicó la misma solicitud ante la Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, quien a su vez, *“desestimó lo pedido toda vez que los tiempos respecto de los cuales se solicita el cálculo actuarial son anteriores a su afiliación y por tanto le corresponde a COLPENSIONES tramitar dicha petición”*





13-001-33-33-007-2019-00244-01

2.3. CONTESTACIÓN

2.3.1 Contestación de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones⁴.

Mediante Oficio BZ2019_15551754-3452879 del 21 de noviembre de 2019, la demandada argumenta que en el asunto bajo estudio, no tienen la obligación de cobrar los aportes en pensiones cuando el empleador omite la afiliación de sus trabajadores, toda vez que la entidad no tiene noticia de la existencia del vínculo laboral del trabajador, siendo un requisito esencial para desplegar las acciones de cobro.

En consecuencia, Colpensiones solicita, de conformidad con las razones expuestas, que se niegue el amparo constitucional por no haberse demostrado vulneración constitucional alguna.

III.- FALLO IMPUGNADO⁵

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 21 de noviembre de dos mil diecinueve (2019), resolvió:

"PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental de petición invocado por el señor DANIEL FRANCISCO VARGAS MORENO (...) Por lo cual se ordena a Colpensiones que, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, se proceda a expedir el cálculo actuarial solicitado por el Centro Medico Clínica Vargas –en liquidación- a favor del señor Daniel Francisco Vargas Moreno con el propósito de cubrir el pago de aportes en el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 1976 y el 31 de marzo de 1980.

SEGUNDO: Declarar en amenaza el derecho fundamental a la seguridad social en pensión"

El juez de primera instancia, al observar las pruebas aportadas al expediente, concluye que existe vulneración a los derechos fundamentales de petición y el de seguridad social en pensión esbozados por el accionante, argumentando el A quo que, Colpensiones según el Decreto 1887 de 1994, es la encargada de realizar los cálculos actuariales y que bajo la solicitud del mismo debió generarlo en la respuesta del derecho de petición radicado por el representante del Centro Medico Clínica Vargas –en liquidación-.

⁴ Fols 80 – 82 Cdno 1.

⁵Fols 90 - 94 Cdno 1





13-001-33-33-007-2019-00244-01

No obstante, la entidad no lo generó argumentando que la persona beneficiaria del registro no se encontraba afiliada por parte de su empleador, por ende no podía realizar el cobro de los aportes al empleador omisivo, y que el medio para generar los registros actuariales privados se realizan por medio de la página web.

Sin embargo, el Juzgado manifiesta que no se persigue el cobro persuasivo al empleador omisivo, ya que es el empleador quien está solicitando la liquidación de los dineros adeudados para proceder al pago de forma voluntaria, y frente a la remisión de la solicitud a la página web, esboza que la normatividad vigente no establece un trámite especial, y que por el contrario los mecanismos para tal procedimiento han de ser de fácil acceso y de forma oportuna y efectiva.

En consecuencia, se amparó el derecho fundamental de petición oficiando a la entidad a que generara el registro actuarial solicitado, y se declaró amenazado el derecho fundamental a la seguridad social.

IV.-FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN⁶

En el escrito de impugnación, Colpensiones manifiesta que debe ser declarada improcedente la presente acción debido a que no se cumple con el carácter subsidiario de la misma y el actor debió acudir a la jurisdicción ordinaria laboral por tratarse de una controversia en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios.

Además, según la demandada, es obligación del Juez Constitucional defender el patrimonio público de Colpensiones, de igual manera, argumenta que, el amparo del derecho invocado se sale de la órbita jurisdiccional del mismo.

En consecuencia, solicita que se declare la improcedencia de la presente acción, y en efecto se archive el presente trámite.

⁶Fols. 106 – 111 Cdno 1.





13-001-33-33-007-2019-00244-01

V.-RECUESTO PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto de fecha 2 de diciembre de 2019⁷, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, concedió la impugnación, interpuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, por lo que fue asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado el día 3 de diciembre de 2019⁸, siendo finalmente admitido por esta Magistratura el día 4 de diciembre de 2019⁹.

VI.-CONSIDERACIONES

6.1. Control de legalidad.

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales no existen vicios procesales que acarren nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver la alzada.

6.2. Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en **SEGUNDA INSTANCIA**, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

6.3. Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que los problemas jurídicos a resolver se circunscriben en determinar así:

¿Transgrede la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y/o PORVENIR S.A., el derecho fundamental de petición invocado por el señor Daniel Vargas Moreno, al contestar desfavorablemente la solicitud del cálculo actuarial?

Y un segundo problema jurídico determinado de la siguiente manera:

⁷Fol. 121 Cdno 1.

⁸ Fol. 3 Cdno 2,

⁹ Fol. 5 Cdno 2.





13-001-33-33-007-2019-00244-01

¿Es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental de seguridad social invocado por el actor?

6.4. Tesis de la Sala

La sala REVOCARÁ el fallo de tutela del 21 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, debido a que no se demostró vulneración alguna sobre los derechos incoados y en consecuencia se negará el amparo solicitado.

De igual manera, DECLARARÁ la improcedencia de la solicitud de amparo del derecho fundamental de seguridad social, debido a que no es de la órbita del juez constitucional dirimir el presente asunto en lo referente a la afiliación de trabajadores al Sistema General de Pensiones.

6.5. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para abordar los problemas planteados, se hará énfasis en los siguientes aspectos: i) Generalidades de la acción de tutela; ii) Derecho fundamental de petición.; iii) Derecho a la seguridad social.; iv) Cálculo actuarial por omisión; v) Caso concreto

6.5.1. Generalidades de la acción de tutela.

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

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



13-001-33-33-007-2019-00244-01

fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

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

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

6.5.2. Derecho fundamental de petición.

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

Según la Sentencia T-621 de 2017 de la Corte, el núcleo esencial del derecho de petición parte de cuatro elementos:

“(i) la posibilidad cierta y efectiva de presentar, de manera respetuosa, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o tramitarlas;

(ii) la facultad de obtener una resolución pronta y oportuna de la cuestión en los términos consagrados en la ley;

(iii) el derecho a que sea resuelta de fondo, de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado, y

(iv) La pronta comunicación al peticionario acerca de la decisión o información requerida.” (Negrilla fuera del texto)

De igual manera, en ese mismo proveído, se hizo énfasis en cómo deben ser los pronunciamientos de las entidades:



13-001-33-33-007-2019-00244-01

(i) claro, como quiera que debe contener argumentos comprensibles y razonables;

(ii) de fondo, lo cual significa que debe resolver de manera completa y detallada todos los asuntos indicados en la petición;

(iii) preciso, que haya sido realizado con exactitud y rigurosidad; y

(iv) congruente, es decir, que exista relación entre lo respondido y lo pedido, excluyendo referencias evasivas o que resulten ajenas al asunto planteado

La efectividad del derecho fundamental de petición esta derivada del cumplimiento de los supuestos anteriormente expuestos, sin importar que la respuesta a lo requerido sea favorable o desfavorable.

6.5.3. Derecho a la seguridad social.

La seguridad social es un derecho fundamental consagrado en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, concebida como una garantía de carácter irrenunciable amparado con la cobertura de pensión, salud, riesgos profesionales y los servicios complementarios definidos por ley. De igual manera, se puede entender como un servicio público el cual el Estado deberá dirigir, coordinar y controlar para su efectiva ejecución.

Ahora bien, en pro de garantizar la protección de este derecho, la legislación colombiana atribuye la vinculación obligatoria por parte de cada empleador a todos aquellos con quien tengan un vínculo laboral, al sistema de seguridad social, esta imposición se materializa siempre que este los afilie a salud (EPS), riesgos laborales (ARL) y pensiones (fondo de pensiones), así como pagar oportunamente los aportes que correspondan.

La jurisprudencia constitucional a través de la sentencia T-648 de 2015 plantea sobre la obligación del empleador lo siguiente:

"en principio, es obligatorio para cualquier tipo de trabajador efectuar aportes al Sistema de Seguridad Social, tanto a salud como a pensiones, de conformidad con el principio de solidaridad que rige en esta materia. No obstante, como lo ha resaltado la Corte y ha sido replicado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, dicha obligación resulta imperiosa siempre y cuando el trabajador independiente cuente con los recursos suficientes para cumplir con ellos, pues, de carecer en forma absoluta de los mismos o no contar con los necesarios para efectuar cotizaciones a ambos sistemas aquella no se hace exigible."



13-001-33-33-007-2019-00244-01

(...)

“En este mismo orden de ideas, determinó “los empleadores serán responsables del pago del aporte de los trabajadores a su servicio a cualquiera de los regímenes de seguridad social en pensión existentes, ya sea el de prima media con prestación definida o el de ahorro individual con solidaridad, de acuerdo con el salario o ingresos percibidos”

Teniendo en cuenta lo anterior, referente a la omisión de la obligación del empleador de afiliar y pagar los aportes al sistema de pensiones a cargo, no es oponible al trabajador y a su derecho a obtener el pleno reconocimiento de sus derechos laborales.

6.5.4 Calculo actuarial por omisión de afiliación

Se entiende como la posibilidad que tiene el trabajador de trasladar al Sistema General de Pensiones, una reserva actuarial en aquellos casos en que el empleador haya omitido afiliar, o no pagar los aportes correspondientes del trabajador. Con ello se busca garantizar el derecho fundamental a la seguridad social y se pueda contabilizar esas semanas para cualquier efecto prestacional al que tenga derecho, inclusive si corresponden a un tiempo anterior a la entrada en vigencia del referido Sistema.

Del mismo modo el Artículo 57 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, plantea en lo que corresponde al registro actuarial lo siguiente:

“(...) En el caso en que, por omisión, el empleador no hubiera afiliado a sus trabajadores a partir de la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, o con anterioridad a dicha fecha no hubiere cumplido con la obligación de afiliarlos o de cotizar estando obligado a hacerlo, el cómputo para pensión del tiempo transcurrido entre la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones y la fecha de afiliación tardía, sólo será procedente una vez se entregue la reserva actuarial o el título pensional correspondiente, calculado conforme a lo que señala el Decreto 1887 de 1994 (...)

Ahora, si bien no se especifica quien debe asumir la carga de la elaboración del respectivo cálculo se entiende que es la entidad administradora de pensiones, que es la que al final recibirá el pago y el empleador omisivo. La no elaboración del cálculo actuarial puede vulnerar el derecho a la seguridad social del beneficiario siendo este de carácter irrenunciable, puesto que no se le incluirían semanas cotizables en el Sistema.



13-001-33-33-007-2019-00244-01

VII. CASO CONCRETO

En el asunto bajo estudio, la entidad accionada, en el escrito de impugnación, solicita que se revoque la sentencia del 21 de noviembre de 2019, mediante la cual se tutela el derecho fundamental de petición incoado por el accionante y se declara en amenaza del derecho fundamental a la seguridad social en pensión, ya que, no se demostró por parte de Colpensiones vulneración de los derechos invocados.

7.1. Hechos Relevantes Probados

- Resumen de la cuenta individual de ahorro pensional de Daniel Francisco Vargas Moreno, en el cual se puede constatar que su ahorro actual es de \$ 471.976.808.¹⁰
- Extracto del Fondo de Pensiones Obligatorias de Porvenir del actor, donde se evidencia el movimiento individual de su fondo moderado y conservador.¹¹
- Acta de declaración jurada No. 1291 de parte de Raúl Vargas Moreno, reconociendo el vínculo laboral del accionante con Centro Medico Clínica Vargas –en liquidación-, y la no afiliación al sistema de seguridad social.¹²
- Certificados de información laboral, salario base y salario mes a mes, expedida por la Secretaria de Salud Departamental de Bolívar, en favor de Daniel Francisco Vargas Moreno.¹³
- Certificado laboral expedido por la Universidad de Cartagena, donde consta el vínculo laboral indefinido entre el actor y la entidad.¹⁴
- Derecho de petición presentado por Raúl Vargas Moreno, representante legal de Centro Medico Clínica Vargas S.A – en liquidación – ante Colpensiones, solicitando la elaboración del cálculo actuarial.¹⁵
- Formulario presentado por Raúl Vargas Moreno, representante legal de Centro Medico Clínica Vargas S.A – en liquidación –, ante Colpensiones con la intención que se elabore el cálculo actuarial.¹⁶

¹⁰ Fols. 16 - 17 Cdno 1.

¹¹ Fols. 18-21 Cdno 1.

¹² Fol. 26 Cdno 1.

¹³ Fols 28 – 34 Cdno 1.

¹⁴ Fols. 35 Cdno 1.

¹⁵ Fols. 36 cdno 1.

¹⁶ Fols. 37 Cdno 1.



13-001-33-33-007-2019-00244-01

- Reporte de semanas cotizadas en pensiones por el afiliado Daniel Francisco Vargas Moreno, dentro del periodo de enero de 1967 hasta agosto de 2019, emitido por Colpensiones.¹⁷
- Autorización de Raúl Vargas Moreno a la señora Claudia Milena Herrera Sánchez, para que en su nombre presente y radique ante Colpensiones solicitud de cálculo actuarial.¹⁸
- Formulario de Colpensiones sobre la información de conocimiento del Centro Medico Clínica Vargas –en liquidación-.¹⁹
- Certificado de existencia y representación legal de CLINICA VARGAS “EN LIQUIDACION”, expedido por la Cámara de Comercio de Cartagena.²⁰
- Oficio BZ2019_12617759-2737086 expedido por Colpensiones en respuesta al derecho de petición presentado por Raúl Vargas Moreno, solicitando el cálculo actuarial en favor del actor.²¹

7.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el presente asunto, si bien el actor elevó solicitudes ante Colpensiones y Porvenir S.A. lo atinente al cálculo actuarial ya mencionado; no obstante, sus pretensiones van encaminadas a que se tutelen sus derechos fundamentales de petición y de la seguridad social sólo frente a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, ordenando a dicha entidad que elabore el cálculo actuarial solicitado.

Dentro del expediente encontramos que, el señor Daniel Francisco Vargas Moreno laboró en el Centro Medico Clínica Vargas S.A “en liquidación”, desde el 1 de noviembre del 1976 hasta el 1 de enero de 1980, tiempo en el cual no fue afiliado por su empleador al ISS hoy Colpensiones, según consta en la Declaración Jurada No. 1291 (Fol. 26).

En vista de lo anterior, el señor Raúl Vargas Moreno, en calidad de representante legal del CENTRO MEDICO CLINICA VARGAS S.A “EN LIQUIDACION”, interpuso ante Colpensiones derecho de petición solicitando

¹⁷ Fols. 38 - 55 Cdno 1.

¹⁸ Fols. 56 Cdno 1.

¹⁹ Fols 57 - 58 Cdno 1.

²⁰ Fols 60 - 61 Cdno 1.

²¹ Fols 70 Cdno 1.





13-001-33-33-007-2019-00244-01

la elaboración del cálculo actuarial, para la convalidación del período laborado por el actor en el cual no fue afiliado (Fol. 36).

Consecutivo a ello, Colpensiones mediante Oficio BZ2019_12617759-2737086, informa al Centro Médico Clínica Vargas S.A, que la solicitud no ha sido aceptada, debido a que Daniel Francisco Vargas Moreno, no se encontraba afiliado a la entidad al momento (Fol. 70).

En este punto, esta Magistratura deberá analizar si existe vulneración a los derechos fundamentales de **(i)** petición y **(ii)** a la seguridad social, teniendo en cuenta el material probatorio allegado.

El derecho de petición es el derecho mediante el cual las personas pueden interponer ante cualquier autoridad solicitudes respetuosas, y a su vez esta deberá responder de manera oportuna y de fondo, sin que medien respuestas ambiguas, que den plazo a lo requerido, y solo se entenderá como respuestas aquellas manifestaciones que sean notificadas al recurrente.

En términos generales, según la Ley 1755 de 2015 las peticiones deben resolverse en un término de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente a su presentación, salvo las solicitudes sometidas a términos especiales según esta misma ley.

En el presente proceso, el señor Raúl Vargas Moreno, en su calidad de representante del CENTRO MEDICO CLINICA VARGAS "EN LIQUIDACION", solicitó por medio de un derecho de petición, la elaboración de un registro actuarial, acompañado con los documentos pertinentes para ello, en beneficio del señor Daniel Francisco Vargas Moreno, quien estaba vinculado a esa entidad para el período comprendido entre el 1 de noviembre de 1976 al 31 de marzo de 1980, desempeñando funciones como revisor y auditor de cuentas médicas, debido a que no fue afiliado al sistema de seguridad social por omisión del propio empleador.

Consecutivamente, Colpensiones mediante Oficio BZ2019_12617759-2737086, informa que no se pudo realizar el cálculo actuarial debido a que *"El ciudadano informado, a la fecha de esta solicitud no se encuentra afiliado a Colpensiones y/o presenta alguna inconsistencia en la afiliación, por lo cual no es procedente darle trámite."* Y de igual manera informa que, *"El trámite de CALCULO ACTUARIAL PRIVADO puede ser solicitado por el empleador a través del Portal Web del Aportante"*; pues si bien la respuesta resulta



13-001-33-33-007-2019-00244-01

desfavorable a lo solicitado por el actor, la misma se entiende efectiva, por haber dado resolución de fondo a lo requerido.

Teniendo en cuenta lo anterior, vemos que la recurrida brindó una respuesta efectiva al recurrente por las siguientes razones, en primer lugar, Colpensiones soluciona de fondo lo requerido al decir *"Nos permitimos informarle que su solicitud... no ha sido aceptada..."* considerando que, *"no se encuentra afiliado a Colpensiones y/o presenta alguna inconsistencia"*, ello aunque no colmó el interés del peticionario, no afecta la prerrogativa constitucional de dar una respuesta; en segundo lugar, fue clara por qué se entiende notoriamente la respuesta y la razón de la misma; en tercer lugar, fue oportuna debido a que el derecho de petición se radicó el día 16 de septiembre de 2019, y el 18 de septiembre de 2019, pasados 2 días, la accionada responde a lo requerido; por lo tanto, esta Colegiatura no percibe vulneración alguna del derecho fundamental de petición.

Respecto del derecho a la seguridad social, la Sala considera que, no es de la órbita jurisdiccional del Juez Constitucional, dirimir si la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, es la obligada a elaborar el cálculo actuarial requerido, a consecuencia de la no afiliación del actor a un fondo de pensiones en virtud al tiempo laborado ante la Sociedad Clínica Vargas Ltda., desde el 1º de noviembre de 1976 al 31 de marzo de 1980; o en su defecto, al fondo de pensiones al cual se encuentra afiliado actualmente, esto es, PORVENIR S.A. Toda vez que, es al Juez Ordinario a quien le corresponde tal estudio, por lo tanto no es dable invadir dicha órbita. Ello con el fin de garantizar la satisfacción del derecho a la Seguridad Social del accionante, por tratarse de un derecho de carácter irrenunciable.

Así mismo, se avizora que no se encuentra amenazado el derecho fundamental a la seguridad social, puesto el actor posee un total de 1.789 semanas cotizadas en el Sistema General de Pensiones (Fol. 18), y un ahorro acumulado de CUATROCIENTOS SETENTA Y UN MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHO PESOS (\$ 471.976.808) (Fol. 16), por lo que no hay prueba en el expediente que logre aseverar que se haya negado la pensión para entender que esta se encuentra amenazada.

Por lo anterior, se declarará improcedente la acción frente al derecho a la seguridad social invocado por el señor DANIEL FRANCISCO VARGAS MORENO.



13-001-33-33-007-2019-00244-01

En conclusión la respuesta al primer problema jurídico planteado es negativa, dado que la entidad requerida contestó de manera efectiva la solicitud, aunque esta haya sido desfavorable para el accionante.

Con respecto al segundo problema jurídico planteado, la respuesta es negativa, puesto que, el Juez Constitucional no es competente para conocer conflictos entre las administradoras de pensiones y sus afiliados.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, de fecha veintiuno (21) de noviembre de 2019, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR el amparo del derecho fundamental de petición invocado por el actor, conforme a las razones expuestas en el presente proveído.

TERCERO: DECLARAR la improcedencia de la solicitud de amparo constitucional al derecho fundamental a la seguridad social, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

QUINTO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 32 Decreto 2591 de 1991).

SEXTO: Por Secretaría del Tribunal, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de origen.



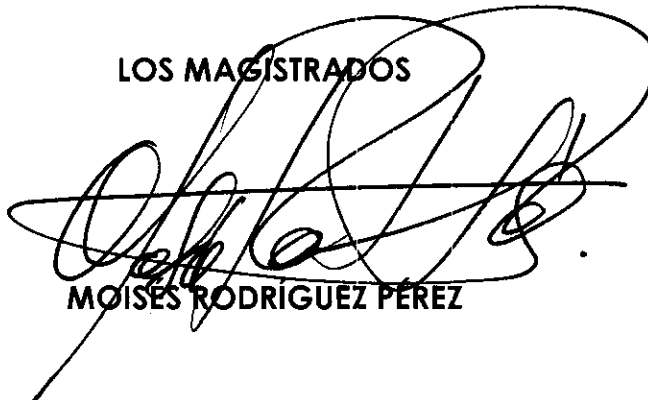


13-001-33-33-007-2019-00244-01

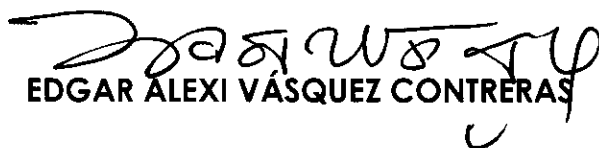
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 002 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS



CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Acción	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-007-2019-00244-01
Accionante	DANIEL FRANCISCO VARGAS MORENO
Accionado	COLPENSIONES Y OTROS
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

