

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

Cartagena de Indias D. T. y C., dos (2) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

| | |
|---------------------------|--|
| Medio de control | Acción de Tutela |
| Radicado | 13001-33-33-009-2020-00154-02 |
| Accionante | Juan José Cardona Martínez |
| Accionada | AFP PORVENIR- COLPENSIONES Y OTROS |
| Tema | Derecho de petición, debido proceso trámite reconocimiento y pago del bono pensional |
| Magistrada Ponente | Digna María Guerra Picón |

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la AFP PORVENIR, contra la sentencia de fecha de 29 de enero de 2021 proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y petición del señor Juan José Cardona Martínez.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA

3.1.1. Pretensiones

El demandante solicitó lo siguiente:

“Primero: A la POLICÍA NACIONAL que realice todos los trámites administrativos para lograr la EMISIÓN Y REDENCIÓN de mi BONO PENSIONAL a que tengo derecho.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

Segundo. A PORVENIR que de manera inmediata, recibida la información por parte de la POLICÍA NACIONAL, realice todos los trámites necesarios para logra el estudio pensional agregando el tiempo y dineros de la policía, autorizando el respectivo pago”.

3.1.2. Hechos

Que luego de prestar sus servicios como Agente de Policía y de retirarse de la entidad, entró a laborar y cotizar pensión en Régimen de Ahorro Individual, administrado en estos momentos por PORVENIR AFP.

Al cumplir los años para pensionarse, presentó solicitud ante la AFP PORVENIR para que realizará todos los trámites de liquidación y reconocimiento de mi pensión o devolución de saldo. Al no contar con las semanas ni el capital mínimo para pensionarme, la AFP PORVENIR realiza la devolución de los saldos, pero no incluyó el tiempo en el cual prestó servicios en la Policía Nacional, lapso que va desde el año 1984 a 1993.

En reiteradas ocasiones le solicitó a PORVENIR que realizara la solicitud de su bono pensional ante la Policía Nacional, pero a la fecha aún no ha sido generada la información válida que le indique el estado de su petición y el reconocimiento y pago de los tiempos faltantes.

3.2. CONTESTACIÓN

3.2.1 AFP PORVENIR.

Solicitó la vinculación de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, toda vez que, el señor Juan José Cardona Martínez figura como afiliado simultáneamente a Porvenir y Colpensiones y, según el Sistema Interactivo de Bonos Pensionales, ambas entidades reconocieron prestación económica al actor, siendo esto improcedente, puesto que los dos regímenes son excluyentes e incompatibles de conformidad con el artículo 12 y 16 de la ley 100 de 1993.

Aceptó que se le reconoció al señor Juan José Cardona Martínez una devolución de saldos donde se incluyeron los aportes de cuenta de ahorro individual y el valor del bono pensional a cargo del Ministerio de Defensa Nacional y Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

Paralelamente, la cuota parte de bono pensional tipo que reconoció y pagó el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se deriva de las cotizaciones realizadas al ISS hoy Colpensiones, rubros de pago por concepto de devolución de saldos HORIZONTE hoy PORVENIR, por lo que, se estaría beneficiando simultáneamente el señor Juan José Cardona Martínez al encontrarse afiliado simultáneamente a Colpensiones y Porvenir. Por estas razones, precisó que no se puede tramitar un nuevo bono por el tiempo referido por el actor.

3.2.2. ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES

Solicitó que se declarare la falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que lo solicitado por el accionante, no es de su competencia; además las solicitudes presentadas han sido dirigidas a PORVENIR y no a Colpensiones.

Adujo que no es posible considerar que tenga responsabilidad en la transgresión de los derechos fundamentales alegados, ya que la acción de tutela se refiere a una prestación que no es competencia de Colpensiones.

3.2.3 NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL.

La Policía Nacional en su informe, manifestó la inexistencia de vulneración del derecho a la vida digna, mínimo vital del accionante por parte de esa entidad al configurarse la falta de legitimación por pasiva.

Afirma que, luego de verificada la base de datos del Grupo de Bonos y Cuotas Partes Pensionales, no se evidencia solicitud impetrada por la parte actora.

No es procedente que la Policía Nacional como accionada sea la llamada por el accionante a solucionar el pago del bono pensional, puesto quien debe entrar a resolver el derecho prestacional del señor Juan José Cardona Martínez es PORVENIR, teniendo en cuenta que el reconocimiento del bono pensional es un trámite interadministrativo, toda vez que, se realiza directamente entre la Policía Nacional como entidad cuotapartista y la última entidad de previsión a la que se realizaron los aportes- Administradora de Pensiones-, por lo que sería dicho fondo, quien debe continuar con el trámite del reconocimiento.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

2.2.4 NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO- OFICINA DE BONOS PENSIONALES.

Adujo que el señor Juan José Cardona Martínez, no le ha presentado ninguna petición. Igualmente sostuvo, que la entidad responsable de definir la prestación social a la cual tendría derecho el accionante, de acuerdo a la Ley, es la Administradora de Pensiones, AFP PORVENIR, entidad donde se encuentra afiliado el accionante en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS.

De acuerdo con su competencia, la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, responde por la liquidación, emisión, expedición, redención, pago o anulación de Bonos Pensionales o Cupones de Bonos Pensionales a cargo de la Nación. (Artículo 11 del Decreto 4712 de 2008, modificado por el Decreto 192 de 2015).

Indicó que el bono pensional del señor Juan José Cardona Martínez, y en el cual el emisor es el Ministerio De Defensa Nacional y participa como contribuyente la Nación, el cupón principal a cargo del Ministerio, fue emitido y redimido mediante Resolución No. 1643 de fecha 22 de abril de 2013, por su parte la Nación reconoció la cuota parte a su cargo mediante Resolución Nro. 10806 del 20 de marzo de 2013, con observación en la ley y en respuesta a la solicitud que al respecto elevó la AFP HORIZONTE hoy PORVENIR en fecha 18 de diciembre de 2012, sin que a la fecha se tenga obligación alguna pendiente por atender por parte de la OBP en relación con dicho beneficio.

La fecha de redención normal del bono pensional del señor Juan José Cardona Martínez tuvo lugar el 7 de diciembre de 2011, fecha en la cual el accionante cumplió los 62 años; razón por la cual la Oficina de Bonos Pensionales (OBP) del Ministerio de Hacienda y Crédito Público atendió de manera adecuada y satisfactoria los intereses del accionante, sin que hasta la fecha exista obligación pendiente por atender en relación con esta clase de beneficios.

Además, precisa que, solo cuando el titular del bono pensional acepta la Liquidación Provisional que le presenta el Fondo de Pensiones, en este caso, la AFP PORVENIR, con dicha aceptación autoriza a la Administradora para solicitar la emisión y redención del bono pensional.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

Que de acuerdo con la información que se ha reportado en su sistema interactivo, COLPENSIONES le otorgó al señor Juan José Cardona Martínez una "INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA" por no tener derecho a la pensión de vejez, sin embargo, precisó que de acuerdo con las disposiciones legales vigentes en la materia (Decreto 1730 de 2001 hoy recopilado en el Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones), la prestación en comento no se financió con bono pensional. Sin embargo, reiteró que los tiempos cotizados por el accionante al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES, fueron incluidos en la liquidación del bono pensional Modalidad 2 emitido y reconocido por el Emisor MINISTERIO DE DEFENSA, mediante Resolución No. 1643 de fecha 22 de abril de 2013, y la NACIÓN en calidad de cuotapartista reconoció la cuota parte a su cargo mediante Resolución Nro. 10806 del 20 de marzo de 2013, por lo cual esta Oficina considera que el accionante debe reintegrar a la Administradora de Pensiones – COLPENSIONES el valor reconocido por estos tiempos mediante la INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA.

Que según la información que reposa en su sistema interactivo, la cual es suministrada por COLPENSIONES", la AFP PORVENIR y la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS – ASOFONDOS, el señor JUAN JOSÉ CARDONA MARTÍNEZ actualmente se encuentra registrado como afiliado tanto al Régimen de Prima Media administrado por COLPENSIONES como al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) con la AFP PORVENIR, por lo que se encuentra en situación de múltiple vinculación, circunstancia que imposibilita el establecer a cuál de las administradoras antes reseñadas (COLPENSIONES o AFP COLFONDOS) se encuentra válidamente afiliado y por ende, es IMPOSIBLE establecer si tiene o no derecho a un "eventual" Bono Pensional, así como el tipo de bono que se debería reconocer (Tipo A, B o T).

3.3. ACTUACIÓN PROCESAL

Por auto del 30 de octubre de 2020, se admitió la solicitud de tutela, en la misma providencia se ordenó la notificación a la parte demandada, y se le solicitó rendir el informe de que trata el Artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

Por auto de fecha 5 de noviembre de 2020, se ordenó vincular a COLPENSIONES y se profirió fallo de primera instancia, el día 13 del mismo mes y año, el cual fue impugnado por PORVENIR AFP.

Mediante providencia de fecha 13 de enero de 2021, se ordenó rehacer el trámite de la presente acción de tutela y dispuso la vinculación de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Por auto de fecha 15 de enero de 2021, el Juzgado Noveno Administrativo ordenó vincular a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Luego, por medio de providencia de fecha 22 de enero de 2021, se puso en conocimiento de las demás partes la respuesta emitida por la Oficina de Bonos Pensionales.

3.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de fecha 29 de enero de 2021, el Juzgado Noveno Administrativo de Cartagena amparó los derechos fundamentales al derecho de petición y debido proceso del accionante. En consecuencia le ordenó a la AFP PORVENIR que en un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas, inicie las gestiones para tramitar, ante el Ministerio de Defensa - Policía Nacional, la solicitud radicada por el hoy accionante, referente a la emisión de un bono pensional o devolución de aportes, la cual deberá ser resuelta de fondo y en forma congruente con lo pedido, en los términos previstos de ley. De igual manera, de ser necesario, deberá iniciar los trámites para solucionar el problema de múltiple afiliación del actor al Sistema General de Seguridad Social de Pensiones, de conformidad con lo indicado en el Decreto 3995 de 2008, si no lo ha efectuado.

Consideró la Juez que la situación de multifiliación del accionante en los dos regímenes pensionales expuestas por Porvenir y ratificada por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no se configura en una imposibilidad para que al señor Juan José Cardona Martínez se le deje de verificar la existencia de los tiempos a los que se refiere en su solicitud, y de tramitar el bono pensional que eventualmente se generaría, ya que las llamadas a resolver este tipo de conflictos son las entidades administradoras de pensión involucradas, que para el presente caso son Porvenir S.A y Colpensiones, las cuales, como

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

lo ha establecido la Corte Constitucional, además no se observa que dicha situación hubiere sido informada al accionante, por lo que se desconoció su interés legítimo de estar enterado del estado de dicho trámite, así como de lo que pudiera afectarlo. Tampoco puede tal trámite administrativo impedir una emisión correcta y oportuna de dicha prestación económica.

Que si bien en el caso concreto resulta improcedente ordenar el reconocimiento y pago del bono pensional pretendido en la solicitud de amparo, lo cierto es que se advierte una vulneración a los derechos fundamentales de petición y debido proceso del accionante, habida cuenta que desde el 8 de julio de 2019, se encuentra pendiente de que se resuelva de fondo, pues según el oficio de la misma fecha, se iban a iniciar los trámites por parte de PORVENIR AFP, ante el empleador, con el fin de obtener el CETIL y actualizar la historia laboral, con miras a resolver lo concerniente al bono pensional solicitado y hasta la fecha, más de un año después, ni siquiera inició la gestión correspondiente ante la Policía Nacional, como había anunciado, o por lo menos, llevar a cabo los trámites necesarios para resolver la situación de multifiliación que alega, con miras a resolver de fondo la petición cuya respuesta echa de menos el accionante y que motivó la solicitud del amparo constitucional.

3.5. IMPUGNACIÓN

La AFP PORVENIR mediante mensaje enviado por correo electrónico el día 4 de febrero del año en curso, impugnó la sentencia de primera instancia, con fundamento en lo siguiente:

No obstante que se indica que Colpensiones expidió resolución en el año 2013, mediante la cual revocó el reconocimiento de la de indemnización sustitutiva, dicha resolución no ha sido cargada en la página interactiva de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda.

El bloqueo que relaciona la A quo en la sentencia impugnada no lo impone PORVENIR, la restricción la aplica la Oficina de Bonos Pensionales.

Si existe bloqueo donde se refiere prestación reconocida por Colpensiones fue porque dicha entidad no ha reportado la revocatoria del reconocimiento realizado o la oficina de bonos pensionales no ha levantado el bloqueo asignado, por lo que corresponderá a

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

Colpensiones certificar a la Oficina de Bonos Pensionales así como le efectuó con el despacho, informando que revocó el reconocimiento de la indemnización sustitutiva y así la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, levante la restricción aplicada.

Mientras el bloqueo persista impide que se pueda generar una nueva liquidación del bono y así tramitar un bono complementario, pues, PORVENIR carece de facultad legal para modificar el reporte realizado por Colpensiones o con la afirmación de levantar la restricción la aplica la Oficina de Bonos Pensionales.

Que se encuentra jurídica y materialmente imposibilitada para adelantar cualquier tipo de gestión de bono pensional con el error impuesto por la Oficina de Bonos Pensionales.

Una vez la Oficina de Bonos Pensionales levante el error impuesto en la liquidación se podrá iniciar las acciones de bono pensional siempre y cuando se obtenga de parte del señor Juan José Cardona Martínez la aceptación de los valores liquidados en la nueva liquidación del bono pensional que se generen por los tiempos de Policía Nacional de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del decreto 3798 de 2003.

3.5.1. Trámite de la impugnación

A través de auto de fecha 8 de febrero de 2021, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cartagena concedió la impugnación interpuesta oportunamente por la parte accionada. La impugnación fue repartida el mismo día 8 de febrero de 2021.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. COMPETENCIA

Conforme lo establecen el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto Ley 2591 de 1991 y el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, el Tribunal Administrativo de Bolívar es competente para resolver la impugnación presentada contra la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

4.2. PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo a los argumentos de la impugnación presentada por la parte accionante y a las pruebas que obran en el expediente, corresponde a la Sala determinar:

¿Determinar si la AFP PORVENIR vulnera el debido proceso y el derecho fundamental de petición al no realizar los trámites internos necesarios para lograr el estudio pensional de la emisión del bono pensional, a cargo de la Policía Nacional, respecto del periodo que va desde el año 1984 a 1993, los cuales, según afirma el actor, debieron tenerse en cuenta?

4.3. TESIS

Se determinará que le asiste razón a la A-quo al determinar que la AFP PORVENIR, con la excusa de la multifiliación, le ha impuesto una barrera al accionante que le ha impedido tener una respuesta de fondo conforme lo solicitado. En otras palabras, se estima que la multifiliación del accionante en los dos regímenes pensionales, no puede considerarse como una imposibilidad para que al señor Juan José Cardona Martínez se le deje de verificar la existencia de los tiempos a los que se refiere en su solicitud, y de tramitar el bono pensional que eventualmente se generaría, ya que tal situación- multifiliación- es una situación que deben dirimir las entidades administradoras de pensión involucradas y no imponerse como una carga que debe soportar el demandante.

Sin desmedro del derecho que le asista o no al demandante a que se le paguen los periodos reclamados como cotizados, pues, ello corresponderá determinarlo a la AFP PORVENIR; lo que se pretende en el caso bajo estudio es garantizar o salvaguardar el derecho fundamental de petición y por contera el debido proceso del accionante, que ha sido vulnerado por la AFP PORVENIR al no dar respuesta de fondo a la petición que desde el año 2019 radicó el señor Juan José Cardona Martínez y que, contrario a los principios de eficiencia y eficacia administrativa, ha supeditado el cumplimiento de su obligación, a la solución de situaciones que no son atribuibles al demandante o por lo menos desde el punto de vista del derecho constitucional que le asiste, no pueden constituirse como una barrera que impida el cumplimiento de su obligación, ya que, aun persistiendo la dualidad de afiliación, nada le impedía a la demandada contrastar con el emisor del bono que se hubiese reportado

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

como cotizado, la totalidad del tiempo laborado en el Ministerio de Defensa- Policía Nacional.

4.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.4.1. Generalidades de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad o los particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que, de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

De lo anterior, se tiene como características de esta acción las siguientes:

- Está instituida para proteger derechos fundamentales.
- La subsidiariedad, por cuanto solo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable.
- La inmediatez, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha establecido que en materia de reconocimiento y pago de un bono pensional, la procedencia de la acción de tutela está condicionada a la verificación de las siguientes subreglas jurisprudenciales: i) el acceso a la pensión de vejez está supeditada a la expedición del bono pensional; o ii) el trámite para su expedición se ha prolongado excesivamente; o iii) la vía constitucional es utilizada para evitar un menoscabo en los derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana¹.

¹ Sentencia T-480 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, reiterada en sentencia T-205 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

Se concluye que en el presente caso la acción de tutela es procedente como mecanismos subsidiarios, primero porque el demandante cumplió con la edad de pensión por lo que al no contar con los requisitos para acceder a dicho derecho, se le ordenó la devolución de lo cotizado, de tal modo que lo reclamado podría resultar necesario para su subsistencia, dado que el sistema no le permite seguir cotizando.

Además, debe tenerse en cuenta que el reclamo o reproche del demandante se deriva del ejercicio del derecho fundamental de petición, cuya respuesta definitiva se ha dilatado como consecuencia de las barreras que le ha impuesto la AFP PORVENIR.

4.4.2 Contenido y alcance del derecho fundamental de petición y su ejercicio frente a entidades de derecho privado.

De conformidad con el artículo 23 de la Constitución “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”

La Corte Constitucional ha señalado, en reiteradas oportunidades, que el derecho fundamental de petición es esencial para la consecución de los fines del Estado como lo son el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, la participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan y para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas².

Así mismo, ha indicado que el derecho de petición se satisface cuando concurren los siguientes elementos que constituyen su núcleo esencial³: (i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta debe ser pronta y oportuna, es decir, la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, que debe ser lo más corto posible⁴, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos

² Sentencias T-012 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-419 de 1992. M.P. Simón Rodríguez Rodríguez; T-172 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-306 de 1993. M.P. Hernando Herrera Vergara; T-335 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía; T-571 de 1993; T-279 de 1994; T-414 de 1995, entre muchas otras.

³ Sentencias T-147 de 2006; T-108 de 2006 y T-490 de 2005; T-1130 de 2005; T-373 de 2005, entre otras.

⁴ Sentencia T-481 de 1992.

SENTENCIA No. 014/2021
SALA DE DECISIÓN No. 002

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

planteados, y (iii) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independiente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido⁵.

Ahora bien, el derecho fundamental de petición puede ejercerse ante organizaciones de derecho privado en los términos de la reglamentación legal estatutaria conforme a lo establecido en el artículo 23 Superior.

La Ley Estatutaria 1755 de 2015⁶ reguló el ejercicio del derecho fundamental de petición y sustituyó los artículos 13 a 33 de la Ley 1437 de 2011, en consecuencia se estableció en el nuevo artículo 32 de la Ley 1437 de 2011, lo siguiente:

“Artículo 32. Derecho de petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes.

Salvo norma legal especial, el trámite y resolución de estas peticiones estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título.

Las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley.

Las peticiones ante las empresas o personas que administran archivos y bases de datos de carácter financiero, crediticio, comercial, de servicios y las provenientes de terceros países se registrarán por lo dispuesto en la Ley Estatutaria del Hábeas Data.

PARÁGRAFO 1o. *Este derecho también podrá ejercerse ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.*

PARÁGRAFO 2o. *Los personeros municipales y distritales y la Defensoría del Pueblo prestarán asistencia eficaz e inmediata a toda persona que la solicite, para garantizarle el ejercicio del derecho constitucional de petición que hubiere ejercido o desee ejercer ante organizaciones o instituciones privadas.*

⁵ Sentencias T-259 de 2004, y T-814 de 2005, entre otras.

⁶ “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”



Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

PARÁGRAFO 3o. *Ninguna entidad privada podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas, so pena de incurrir en sanciones y/o multas por parte de las autoridades competentes."*

En suma, procede la protección constitucional del derecho de petición ejercido ante entidades particulares en los términos consagrados en el artículo 32 de la Ley 1437 de 2011, es decir, cuando se pretende la protección de derechos fundamentales.

En lo que concierne al término para resolver peticiones en materia pensional, la Corte Constitucional ha determinado los siguientes criterios (i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes⁷; (ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición⁸; (iii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales⁹; (iv) La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario.

4.5. CASO CONCRETO

4.5.1. Hechos probados

4.5.1.1. Consta la solicitud de fecha 25 de junio de 2019 que presentó el demandante ante Porvenir, radicada con N° 0104329008210700 en la cual pidió que dicha entidad realizara los trámites en busca de la emisión y redención de bono pensional que incluya el tiempo de servicio en la Policía Nacional correspondiente al periodo del 01 de noviembre de 1984 y 11 de mayo de 1993.

4.5.1.2 Consta escrito de fecha 08 de julio de 2019, suscrito por la AFP Porvenir S.A, en la cual le informa al accionante que recibió su solicitud y

⁷ Sentencia T-322 de 2016.

⁸ Artículo 19 del Decreto 656 de 1994. Ver sentencias SU-975 de 2003, T-237 de 2016 y T-238 de 2017.

⁹ Artículo de la Ley 700 de 2001, Sentencia T-238 de 2017.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

que la misma sería validada con la Policía Nacional. Que en la medida que se cuente con la correspondiente historia laboral se reportaría dicha información a la Oficina de Bonos Pensionales, lo cual permitiría lograr la estabilización del historial laboral.

4.5.1.3 El demandante en el trámite del bono pensional reclamado ante PORVENIR, rindió declaración juramentada donde aceptó la historia laboral para bono pensional, determinó que no había solicitado indemnización sustitutiva y que no se encontraba afiliado simultáneamente en los dos regímenes.

4.5.1.4 La AFP PORVENIR en respuesta emitida el 8 de mayo de 2013, le indicó al demandante que no reunía el capital necesario para reconocerle una pensión, por lo que ordenó la devolución del bono pensional.

4.5.1.5 En la respuesta emitida por la Policía Nacional consta el formato CETIL correspondiente a los periodos certificados desde el 1 de noviembre de 1984 hasta el 11 de mayo de 1993. Se resalta que en el respectivo certificado se establece como si el demandante hubiese cotizado únicamente sobre el sueldo básico. No obstante en la casilla correspondiente a los periodos certificados se establece que durante ese lapso no se realizaron aportes a salud ni pensión.

4.5.1.6 De las pruebas aportadas por COLPENSIONES, se determina que mediante la Resolución con Rad. 201368003116726, se le reconoció al demandante una indemnización sustitutiva de pensión de vejez. De los periodos que tuvo en cuenta la entidad para efectuar dicho reconocimiento, se evidencia que no está incluido los periodos en que el accionante laboró en la Policía Nacional.

4.5.1.7. Consta la Resolución con Radicado No. 2014_6253311 por medio de la cual se resuelve recurso de reposición que interpuso el accionante contra la Resolución GNR 215908 del 27 de agosto de 2013, por medio de la cual se solicitó autorización para revocar el acto administrativo que le reconoció la indemnización sustitutiva.

4.5.1.8 1 De la contestación de la demanda por parte de la Oficina de Bonos Pensionales, se determina que i) pantallazo en donde se evidencia del estado de afiliación del señor Juan José Cardona Martínez a Colpensiones. ii) - pantallazo en donde se evidencia del estado de afiliación del señor Juan José Cardona Martínez a la AFP Porvenir, iii)

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

pantallazo donde se evidencia el estado actual del bono pensional del señor Juan José Cardona Martínez y, iv) liquidación provisional de fecha 18 de diciembre de 2012.

4.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

Con fundamento en el marco normativo y jurisprudencial expuesto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados. En ese orden, es pertinente resaltar que en el presente caso se pretende determinar si la AFP PORVENIR vulnera el debido proceso y el derecho de petición del accionante al no realizar los trámites pertinentes para que le devuelvan el bono pensional correspondiente a los periodos que cotizó cuando laboró en la Policía Nacional.

Esencialmente procura el demandante que se le amparen sus derechos presuntamente vulnerados por la AFP PORVENIR al no realizar los trámites pertinentes para gestionar el pago del bono pensional correspondiente al periodo cotizado y laborado en la Policía Nacional, que su juicio no se le incluyeron en el pago que se le hizo del bono pensional y cuya solicitud de corrección data del día 25 de junio de 2019.

De lo probado en el proceso, se evidencia que la AFP PORVENIR el día 8 de julio de 2019, le informó al demandante que conforme a su solicitud procedería a requerir al operador Certificación Electrónica de Tiempos Laborados-CETIL, con la finalidad de realizar la validación pertinente y solicitar al empleador expedir la certificación con los parámetros establecidos en la Circular 013 del 18 de abril de 2007 expedida por los Ministerio de Hacienda y Protección Social.

Sin embargo, en el curso de esta tutela, al ejercer su derecho de defensa, la AFP PORVENIR alegó que la imposibilidad de realizar el correspondiente trámite, se ha debido al bloqueo realizado por parte de la Oficina de Bonos Pensionales, debido a la simultanea afiliación que presenta con COLPENSIONES, entidad que le reconoció una indemnización sustitutiva por valor de \$1.619.752.

Lo cierto es que existe una dualidad de afiliación del demandante en dos fondos de pensiones distintos, pues, producto de esa situación se evidencia que COLPENSIONES por medio de la Resolución 264878 del 22 de julio de 2014 solicitó al demandante para que lo autorizara revocar

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

dicho reconocimiento, en razón, precisamente, que se evidenció su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Esta misma situación- simultánea afiliación- fue advertida por la Oficina de Bonos Pensionales en el informe que rindió de la tutela. Además, señaló que *“el cupón principal a cargo del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL fue EMITIDO y REDIMIDO mediante Resolución No. 1643 de fecha 22 de abril de 2013. Por su parte la NACIÓN, reconoció la cuota parte a su cargo mediante Resolución Nro. 10806 del 20 de marzo de 2013, con observación en la ley y en respuesta a la solicitud que al respecto elevó la AFP HORIZONTE hoy PORVENIR en fecha 18 de diciembre de 2012”*.

Es decir, que según la OBP el periodo cotizado en el Ministerio de Defensa, fue incluido al momento de emitirse el bono pensional que la AFP PORVENIR le entregó al accionante.

De la respuesta que emitió la Oficina del Ministerio de Hacienda se puede concluir que no es cierta la excusa que ha advertido PORVENIR como supuesto para resolver de fondo la petición que le propuso el demandante, pues, no es la OBP la que está impidiendo o restringiendo el reconocimiento de lo pretendido por el demandante, sino que a la AFP le corresponde realizar los trámites pertinentes para resolver la reclamación presentada por el accionante.

Que si bien, es cierto que al demandante se le canceló una indemnización sustitutiva, ello es una situación que le atañe dirimir a Colpensiones, como en efecto lo realizó, al gestionar la revocatoria directa de dicho reconocimiento, lo que en modo alguno impide que PORVENIR realice las gestiones pertinentes para dar respuesta de fondo a lo solicitado por el accionante.

Es decir, el reproche que se formula en esta instancia procesal, de cara al amparo del derecho fundamental de petición, es que la AFP PORVENIR, ha impuesto como límite para resolver la solicitud que le radicó el demandante, el hecho de que otro fondo de pensiones le haya reconocido una indemnización sustitutiva y, como consecuencia de ello, presente una múltiple afiliación. Contrario a la posición asumida por la demandada, se estima que en primer lugar debió corroborar con la entidad emisora del bono, la situación advertida por el accionante, sin

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

distingo de la situación que tuviera con el otro fondo de pensiones, pues, eso era una irregularidad que le atañe únicamente resolver a la entidad que le reconoció la indemnización sustitutiva.

En ese sentido, se considera que le asiste razón a la A-quo al determinar que la AFP PORVENIR, con la excusa de la multifiliación, le ha impuesto una barrera al accionante que le ha impedido tener una respuesta de fondo conforme lo solicitado. En otras palabras, se piensa que la multifiliación del accionante, no puede considerarse como una imposibilidad para que al señor Juan José Cardona Martínez, se le deje de verificar la existencia de los tiempos a los que se refiere en su solicitud, y de tramitar el bono pensional que eventualmente se generaría en caso de que no se hubiese computado dicho periodo.

Además, que estas irregularidades, como la multifiliación, son situaciones que deben dirimir las entidades administradoras de pensión involucradas, y no imponerse como una carga al demandante, como fundamento para reconocerle el derecho o emitir una decisión de fondo frente a la solicitud que en materia pensional se eleve.

A juicio de la Sala, sin desmedro del derecho que le asista o no al demandante, a que se le pague los periodos reclamados como cotizados, pues, ello corresponderá determinarlo a la AFP PORVENIR; lo que se pretende en el caso bajo estudio es garantizar o salvaguardar el derecho fundamental de petición y, por contera, el debido proceso del accionante, que ha sido vulnerado por la AFP PORVENIR al no dar respuesta de fondo a la petición que desde el año 2019, radicó el señor Juan José Cardona Martínez y que, contrario a los principios de eficiencia y eficacia administrativa, ha supeditado el cumplimiento de su obligación, a la solución de situaciones que no son atribuibles al demandante o por lo menos desde el punto de vista del derecho constitucional que le asiste, no pueden constituirse como una barrera que impida el cumplimiento de su obligación, ya que aun persistiendo la dualidad de afiliación, nada le impedía a la demandada contrastar con el emisor del bono que se hubiese reportado como cotizado, la totalidad del tiempo laborado en el Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

En ese orden de ideas, se desestiman los argumentos propuestos por la AFP PORVENIR, que supedita el cumplimiento de su obligación al supuesto bloqueo que existe en la oficina de bonos pensionales dada la

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

multiafiliación existente. Por el contrario, se tiene el criterio que dicha situación no impide que la AFP gestione y verifique ante el emisor del bono (Ministerio de Defensa-Policía Nacional), la información correspondiente al periodo cotizado durante el tiempo que permaneció vinculado en la Policía Nacional. A su vez, la existencia misma de la multiafiliación tampoco impide resolver lo pedido por el accionante, pues, si ello constituye una barrera ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la AFP PORVENIR tiene la potestad de solucionar dicho inconveniente directamente con COLPENSIONES.

Por consiguiente y ante el hecho de que al accionante no se le ha suministrado una respuesta de fondo, la Sala considera que se debe confirmar la decisión de primera instancia que amparó los derechos fundamentales de petición y debido proceso del señor Juan José Cardona Martínez.

No obstante, la Sala considera conveniente modificar el numeral segundo de la sentencia, en cuanto a las órdenes establecidas por la A-quo y en su defecto disponer lo siguiente:

-La AFP PORVENIR debe dar respuesta de fondo y notificar a la dirección suministrada por el accionante la respuesta concerniente a la solicitud de reconocimiento y pago de los periodos laborados en la Policía Nacional que no se incluyeron en el bono pensional.

-Para tal efecto, la AFP PORVENIR deberá, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, realizar las gestiones ante la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional con relación a la totalidad de los periodos laborados y cotizados y, contrastarlos con la información que tenía al momento de reconocer el respectivo bono pensional, ello, con el fin de determinar si se omitió incluir dichos periodos.

-En caso de no evidenciarse inconsistencia, la AFP deberá emitir la correspondiente respuesta al accionante. En caso contrario le corresponderá realizar las actuaciones pertinentes ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para la emisión del respectivo bono pensional.

Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

- Concomitante con lo anterior, la AFP PORVENIR deberá dirimir o resolver, junto con COLPENSIONES, la situación de multifiliación que presenta el accionante.

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

V.- FALLA

PRIMERO: Modificar el numeral segundo de la sentencia de primera instancia, para en su lugar disponer lo siguiente:

“SEGUNDO: Como medida de amparo se **ORDENA:**

-La AFP PORVENIR debe dar respuesta de fondo y notificar a la dirección suministrada por el accionante la respuesta concerniente a la solicitud de reconocimiento y pago de los periodos laborados en la Policía Nacional que no se incluyeron en el bono pensional.

-Para tal efecto, la AFP PORVENIR debe, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, realizar las gestiones ante la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional con relación a la totalidad de los periodos laborados y cotizados y, contrastarlos con la información que tenía al momento de reconocer el respectivo bono pensional, ello, con el fin de determinar si se omitió incluir dichos periodos.

-En caso de no evidenciarse inconsistencia, la AFP deberá emitir la correspondiente respuesta al accionante. En caso contrario le corresponderá realizar las actuaciones pertinentes ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para la emisión del respectivo bono pensional.

- Concomitante con lo anterior, la AFP PORVENIR deberá dirimir o resolver junto con COLPENSIONES la situación de multifiliación que presenta el accionante.”

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la sentencia de primera instancia.



Rad. 13001-33-33-009-2020-00154-02

TERCERO: Comuníquese la presente providencia a las partes y al juzgado de origen.

CUARTO: REMÍTASE el expediente dentro de los diez días siguientes a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado