

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 233

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, treinta (30) de octubre dos mil veinte (2020)

RADICADO: 81-001-31-04-001-2020-00031-02
RAD. INTERNO: 2020-00075
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA.
ACCIONANTE: HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR
**ACCIONADAS: DIRECTOR DE ADMINISTRACIÓN DE SOLICITUDES HISTORIA
LABORAL Y PQRS COLPENSIONES, FISCALÍA Y PORVENIR S.A.**

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por el señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, contra la sentencia del 16 de septiembre de 2020 proferida por la Juez Primero Penal del Circuito de Arauca¹, que amparó los derechos constitucionales fundamentales invocados por el actor y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

En el escrito de tutela² el señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR manifestó, que el 21 de noviembre de 2019 presentó ante el Director de Administración de Solicitudes y PQRS de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES derecho de petición, radicado con No. 2019-15685952, requiriendo la inclusión de semanas no reportadas bajo el factor de «*riesgo laboral alto*», toda vez que en lo informado únicamente se reflejan 437,71 cuando realmente ascienden a 1.242,86 correspondiente al periodo de «*enero de 1994 a noviembre de 2019*», anexando como soporte la certificación expedida por la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental de la Fiscalía.

¹ Dr. Victor Hugo Hidalgo Higaldo.

² Carpeta digital del Juzgado, Ítem 1, Fls 1 a 6.

Indicó, que la accionada se niega a dar una respuesta de fondo a su solicitud, pues a través de oficio Radicado No. BZ2019_15686504-3464014 le pidieron acercarse a un Punto de Atención de COLPENSIONES- PAC y entregar copias de los documentos y soportes relativos a su pedimento, y pese a que ya los había enviado junto con el derecho de petición el 27 de noviembre de 2019 se acercó a la oficina y los radicó con el No. 2019-1593941.

Expuso, que desde entonces ha presentado sendas solicitudes ante la entidad en procura que se le incluyan sus semanas cotizadas completas, así como los recursos de reposición y apelación, pero la accionada se ha dedicado a dar respuestas evasivas no obstante que la Fiscalía le ha suministrado las constancias laborales correspondientes, última expedida el 12 de mayo de la presente anualidad donde le certifican detalladamente los cargos de alto riesgo (*de acuerdo a los Decretos No. 1835 de 1994 y No. 1232 de 2008*) que ha desempeñado desde el 4 de febrero de 1994 hasta el 30 de abril de 2020, es decir 26 años y dos meses que corresponden a 1308 semanas, de las cuales solo 1.000 semanas son de riesgo alto, toda vez que desde el año 2003 hasta el 2007 desempeñó actividades que por ley no tienen tal connotación.

Agregó que el 20 de mayo de 2020, mediante oficio BZ 2020_4873905-1063788, la accionada le informó que realizarían las validaciones pertinentes las cuales se verían reflejadas en la historia laboral, motivo por el cual el 10 de junio de esta anualidad se acercó a la oficina de COLPENSIONES y revisado el resumen de semanas cotizadas evidenció que no se ha realizado la actualización.

Como corolario de lo expuesto solicitó la protección de sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, *habeas data*, igualdad y debido proceso, para que como consecuencia de ello se ordene al Director de Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS COLPENSIONES que: (i) ingrese a la plataforma todos los periodos cotizados a la Fiscalía General de la Nación desde el 4 de febrero de 1994 hasta el 31 de mayo de la presente anualidad, para un total de 1.310 semanas, de las cuales 1.000 corresponden a un riesgo alto, y; (ii) revoque la Resolución No. DPE 8232 de mayo 21 de 2020, a través de la cual se le resolvió el recurso de apelación, y en su lugar expida un nuevo acto administrativo donde se sume el tiempo total certificado por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, esto es, del 4 de febrero de 1994 al 31 de mayo de 2020, y se reconozca la pensión de vejez por actividad de Alto Riesgo.

Como sustento de lo expuesto anexo: (i) certificación laboral expedida el 26 de agosto de 2019 por la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental de la Fiscalía General de la Nación, donde consta que labora en la entidad desde el 4 de febrero de 1994 y que durante ese tiempo ha ocupado diferentes cargos³; (ii) oficio del 21 de noviembre de 2019 dirigido al Director de Administración de Solicitudes y PQRS COLPENSIONES, a través del cual solicita se le incluya el total de las semanas cotizadas con factor de riesgo alto⁴; (iii) oficio del 27 de noviembre de 2019 radicado ante COLPENSIONES, mediante el cual aporta certificaciones laborales y las expedidas por la ARL⁵; (iv) captura de pantalla de la página web de la accionada, con el fin de demostrar que sus peticiones fueron radicadas⁶; (v) certificación expedida por Seguros Colmena el 9 de septiembre de 2019⁷; (vi) certificación de la ARL Positiva S.A. del 9 de septiembre de 2019⁸, y; (vii) certificaciones electrónicas de tiempos laborados CETIL expedida por la Fiscalía el 12 de mayo de 2020, donde se especifican los factores salariales cancelados⁹.

Asimismo, allegó copia de: (viii) Resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020 de la Dirección de Prestaciones Económicas de COLPENSIONES, a través de la cual se confirma en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 33668 de febrero 5 de 2020¹⁰; (ix) certificación expedida por la Fiscalía el 26 de agosto de 2019, que especifica los cargos ocupados por el accionante y discrimina por periodos a qué fondo de pensiones se pagaba y qué clase de riesgo tenía¹¹; (x) comunicación BZ 2020_4873905-1063788 del 20 de mayo de 2020, por medio de la cual COLPENSIONES informa al accionante que *"se adelantaron las validaciones pertinentes, de tal manera que los ciclos del 04-02-1994 al 31-12-1997 se pueden visualizar en su historial laboral en la sección RESUMEN DE TIEMPOS PÚBLICOS NO COTIZADOS A COLPENSIONES. Por otro lado es importante aclarar que la Certificación Electrónica de Tiempos Laborados CETIL se debe utilizar exclusivamente para certificar tiempo cotizado a entidades diferentes al ISS7 COLPENSIONES y/o fondos privados, teniendo en cuenta lo anterior y verificado el CETIL se encuentra que los ciclos del 01-01-1998 al 30-09-2008 fueron certificados como cotizados al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL y los ciclos del 01-10-2008 al 30-11-2013 y 01-12-2012 al 30-04-2020 fueron certificados como cotizados al ISS/COLPENSIONES"*¹², y; (xi) reporte de semanas cotizadas en pensiones, expedida por COLPENSIONES el 10 de junio de 2020¹³.

³ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 2, Fls 2 a 6.

⁴ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 2, Fl. 7.

⁵ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 2, Fl. 8.

⁶ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 2, Fls. 9 a 11.

⁷ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 2, Fls. 12

⁸ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 2, Fl. 13

⁹ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 2, Fls. 14 a 30

¹⁰ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 3, Fls. 1 a 13

¹¹ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 3, Fls. 15 y 16

¹² Carpeta digital del Juzgado, Ítem 14, Fls. 1 y 16

¹³ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 3, Fls. 19 y 31

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto¹⁴ al Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca el 19 de junio de 2020, Despacho que mediante auto¹⁵ del día hábil siguiente procedió a: (i) admitirla contra el DIRECTOR DE LA ADMINISTRACIÓN DE SOLICITUDES HISTORIA LABORAL Y PQRS COLPENSIONES, Dr. CESAR ALBERTO MÉNDEZ HEREDIA; (ii) vincular a la FISCALÍA GENERAL DE AL NACIÓN; (iii) correr el respectivo traslado y requerir a la accionada para que en el término de 2 días se pronunciara sobre los fundamentos de hecho y derecho expuestos por el actor, y; (iv) tener como pruebas los documentos aportados con la acción.

Posteriormente, a través de providencia del 8 de julio de 2020¹⁶ se adoptó la decisión de fondo, no obstante por auto del 31 de agosto de la presente anualidad¹⁷ esta Corporación declaró la nulidad de la actuación, tras advertir que no se había vinculado a la Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR toda vez que, conforme la evidencia procesal, COLPENSIONES sustenta su negativa de inclusión de algunos periodos laborales por deudas y porque otros ciclos no fueron trasladados.

Reiniciado el trámite procesal el 4 de septiembre de la presente anualidad¹⁸, el *a quo* ordenó la vinculación de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y de la Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., quienes allegaron sus respectivos informes durante el término concedido por el Juez.

INFORME DE LAS ACCIONADAS Y VINCULADA

1. La Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, allegó informe el 25 de junio de 2020¹⁹ el cual fue reiterado el 8 de septiembre de 2020²⁰, mediante el cual indicó que el señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR se encuentra vinculado laboralmente en esa institución desde el 4 de febrero de 1994 y actualmente ocupa el cargo de «Asesor III, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Arauca», que fue afiliado

¹⁴ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 4, Fl. 1

¹⁵ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 5, Fls. 1 y 2

¹⁶ Carpeta Digital del Juzgado, Ítem 14 Fls. 1 a 16

¹⁷ Carpeta Digital del Juzgado, Ítem 21 Fls. 1 a 14

¹⁸ Carpeta Digital del Juzgado, Ítem 22 Fls. 1 y 2

¹⁹ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 7, Fl. 1 a 12

²⁰ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 32, Fl. 1 a 12

oportunamente al Sistema de Seguridad Social Integral cumpliendo con los presupuestos normativos, y siempre ha velado por salvaguardar los derechos fundamentales del actor y acatar las normas.

Indicó, que debe tenerse de presente lo dispuesto en la Ley 1223 de 2008, por la cual se adiciona el Régimen de Pensión de Vejez por Exposición a Alto Riesgo a que se refiere la Ley 860 de 2003, para algunos Servidores Públicos del Cuerpo Técnico de investigación de la Fiscalía General de la Nación.

Aclaró que la Constancia Laboral fue expedida el 2 de agosto de la presente anualidad y no el 26, y finalmente solicitó desvincularla de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Anexó a su escrito copia de los actos administrativos que dan cuenta de la vinculación laboral del señor HECTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR con la Fiscalía²¹; certificados de los Fondos²²; copia de soportes de pago a AFP²³; certificación laboral del 2 de agosto de 2019²⁴; copia de la ley 1223 de 2008²⁵, y; certificaciones electrónicas de tiempos laborales -CETIL²⁶.

2. La Directora de Acciones Constitucionales de COLPENSIONES allegó escrito el 26 de junio de 2020²⁷, mediante el cual indicó que en oficio 2020_4886143-1033713 de mayo 16 de 2020 se le informó al accionante detalladamente la situación administrativa de los periodos de cotización por él reclamados, así:

"Los periodos 199402 a 199712 cotizados con la CAJA PROVISIÓN CAJANAL se encuentran acreditados en la historia laboral.

De igual forma tiempos 199801 a 199803, 199805 a 199809, 19990, 199906, 199910 a 20012, 200104 a 200109, 200111 a 200202, 200204 A 200207, 200210 a 200211, 200402 a 200403, 200406 a 00407, 20412 a 200501, 200503 a 200808 cotizados en el RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL se encuentran aplicados de acuerdo a lo reportado por el AFP.

Ahora bien, de acuerdo con lo reportado por la AFP PORVENIR se visualizan deudas presuntas generando intereses pendientes por pagar, debido a que el empleador FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN SECCI no efectuó pagos para los ciclos 199804, 199812 razón

²¹ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 7, Fls. 13 a 18

²² Carpeta digital del Juzgado, Ítem 7, Fl. 19

²³ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 7, Fl. 20 y Fls. 28 y 29

²⁴ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 7, Fls. 21 a 27

²⁵ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 7, Fls. 30 a 32

²⁶ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 8, Fls. 1 a 20

²⁷ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 9, Fls. 1 a 10.

Radicado: 2020-00031-02
Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
Accionado: Colpensiones
Accionante: Héctor Manuel Muñoz Villamizar

por la cual y de acuerdo con la imputación de pagos que trata el Decreto 1818 de 1996 y 1406 de 1999, no se contabiliza el total de días cotizados para los ciclos 199907 a 199909.

Si bien, el empleador FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN SECCI efectuó pagos por concepto de Seguridad Social para los ciclos 199810, 199901 a 199902, 199904, 200101 a 200103, 200110, 200203, 200208 a 20209, 200212 a 200401, 200404 A 200405, 200411, 200502 pero no fueron suficientes para cubrir los valores totales correspondientes de las cotizaciones, quedando intereses pendientes, situación que se manifiesta en la contabilización inexacta de días en los ciclos.

También se observa que los ciclos 199903, 199905, 200809 solicitados, no fueron trasladados y en tal sentido no se refleja en su historia laboral, por lo que le recomendamos revisarlos directamente con el empleador que corresponda a cada periodo y en caso de confirmar los debidos pagos por ciclo, deberá realizar la gestión directamente con la AFP, quien se encargará de aplicar los aportes, remitir la información y el pago a COLPENSIONES, de acuerdo con las políticas establecidas para este proceso.

Hasta tanto el empleador no realice el pago de los aportes pendientes ante la AFP correspondiente, los períodos solicitados no se verán acreditados correctamente en la historia laboral; por lo tanto le recomendamos realizar la gestión directamente con la AFP, quien se encargará de realizar el cobro de los valores pendientes, aplicar los aportes, remitir la información y el pago a COLPENSIONES, de acuerdo con las políticas establecidas para este proceso.

Para los periodos 200810 a 201211, 201212 a 202004 que fueron cotizados con el ISS I COLPENSIONES, le informamos que se encuentran acreditados en la historia laboral, de acuerdo a lo reportado y pagado por el empleador, con la novedad de Alto Riesgo.

Cabe aclarar que los tiempos 199801 a 200809 para el cual usted solicita la aplicación de novedad de Alto Riesgo, pues, se procedió a verificar los aportes recibidos del RAIS, en la base de Datos de Devoluciones, no encontrando registros con tarifa de alto riesgo.

En ese sentido, le recuerdo que si existe información no reportada por el AFP PORVENIR con tarifa de alto riesgo, la misma no se verá reflejada en la historia laboral y por tanto le sugerimos contactar al AFP correspondiente y solicitar los ajustes respectivos. Esta información es necesaria para adelantar el proceso de corrección a que haya lugar.”

También, indicó, que por medio de la Resolución DPE 8323 de mayo 21 de 2020 se le informó al accionante, entre otras cosas, que en razón a que el Decreto 1835 de 1994 fue derogado desde el 28 de julio de 2003 y en julio 16 de 2008 entró en vigencia la Ley 1223, existe un periodo comprendido entre el «28 de julio de 2003 y 15 de julio de 2008» durante el cual los funcionarios del CTI no estuvieron cobijados por una normatividad que consagrara la Pensión Especial de Alto Riesgo, el que no se cuenta para efectos del cómputo de semanas con cotización adicional.

Expuso, que COLPENSIONES le ha ofrecido al accionante una respuesta de fondo y suficiente, sin confusiones ni ambigüedades, y existe concordancia entre lo peticionado y lo informado, pues conforme la sentencia T-146 de 2012 el agente que recibe la solicitud no está obligado a definir favorablemente las pretensiones del petente.

Manifestó, que la presente acción es improcedente pues existen otros recursos o medios de defensa judicial, ya que conforme lo establece el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral, amén que el accionante no demostró un perjuicio irremediable ni es persona de especial protección constitucional.

Finalmente solicitó declarar improcedente la acción de tutela, vincular a PORVENIR S.A. quien tiene interés legítimo en el presente asunto, y ordenar el archivo del presente trámite. Anexó a su escrito copia del oficio BZ2020_4886143-1033713 de mayo 16 de 2020²⁸, y la Resolución DPE 8232 de mayo 21 de 2020²⁹.

Posteriormente mediante escrito del 2 de septiembre de 2020³⁰ manifestó, que al realizar la validación de información en la base de datos pudo constatar que el señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR tuvo una novedad de traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad- RAIS, efectiva a partir el 1º de diciembre de 1997, y un retorno al Régimen de Prima Media – RPM el 1º de junio de 2008, por lo tanto, la responsabilidad del recaudo de aportes, fiscalización, gestión de cobro y custodia de la información entre el 1º de diciembre de 1997 y el 31 de mayo de 2008 recae en cabeza de la AFP PORVENIR S.A.

Señaló que los *periodos* «1998/04, 199805, 199810, 199812, 199901, 199902, 199904, 199905, 199907, 199908, 199909, 200102, 200103, 200110, 200203, 200208, 200209, 200212, 200301 hasta 200312, 200401, 200404, 200405, 200408, 200409, 200410, 200411 y 200502» presentan inconsistencias y corresponden a la vigencia de la afiliación en el RAIS, razón por la cual dichos periodos serán requeridos a la AFP correspondiente, pues es responsabilidad de cada Fondo remitir la información necesaria para actualizar la Historia Laboral de los ciudadanos que fueron afiliados.

Expuso, que para realizar el traslado de aportes es necesario llevar a cabo varios procesos interadministrativos, que presentan una complejidad superior en relación a los demás procesos de corrección de historia laboral, toda vez que en primer término es necesario realizar la verificación y actualización de la información relativa a los traslados y vinculaciones del

²⁸ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 10, Fls. 1 y 2

²⁹ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 11, Fls. 1 a 11

³⁰ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 26, Fls. 1 a 12

ciudadano al régimen general de seguridad social en pensiones, para definir posteriormente el trámite a seguir de acuerdo a la casuística presentada en cada caso específico, que puede ser «*RECUPERACIÓN POR TRASLADO o RECUPERACIÓN POR NO VINCULADOS*».

Explicó, que cuando el accionante estuvo en el Régimen administrado por COLPENSIONES se trasladó al RAIS y retornó a la Entidad, y se debe tener en cuenta que los pagos recibidos en esa Administradora corresponden específicamente a la vigencia RAIS, por tanto, para la normalización de la historia laboral deben trasladarse en primer lugar al RAIS (*identificables en el histórico de semanas con sticker iniciado en 94*) y posteriormente recuperarse (*visibles con sticker iniciado en 91*), y dicho procedimiento requiere del trabajo coordinado entre las Administradoras implicadas e internamente entre las Direcciones intervinientes en la verificación inicial, así como la auditoría de cada proceso con el fin de evitar inconsistencias en el cargue de información, y una vez finalizado el trámite se remiten los resultados y se actualiza la historia laboral, según resulte procedente.

Finalmente, manifestó, que la presente acción carece de objeto por la imposibilidad material en que se encuentra la entidad para dar respuesta favorable a la solicitud de realizar cargue de tiempos a la historia laboral del actor, en razón a que la AFP PORVENIR no ha enviado el archivo con el detalle de los ciclos cotizados, que permita continuar con el trámite para la actualización de la historia laboral del accionante.

3. La Directora de Acciones Constitucionales de PORVENIR S.A.³¹ informó, que remitieron las novedades de traslado del sistema de información de afiliados a los fondos de pensiones SIAFP, desde donde el ISS, hoy COLPENSIONES, puede confirmar la información para proceder con la activación de la afiliación del accionante en su sistema y acreditación de la historia laboral.

Finalmente, indicó, que le corresponde a COLPENSIONES actualizar la historia laboral del accionante y reflejar en sus sistemas de información el estado actual de la afiliación, y en consecuencia solicitó su desvinculación de la presente acción por falta de legitimación en la casusa por pasiva.

³¹ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 29, Fls. 1 a 4

Anexó a su escrito copia de la relación de aportes, los que fueron trasladados a COLPENSIONES el 19 de julio de 2019³².

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA³³.

En el fallo que culminó la instancia, proferido el 16 de septiembre de 2020, el *a quo* tuteló los derechos invocados por el señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR y, en consecuencia, ordenó a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN que, en el término de veinte (20) días hábiles contados desde la notificación de la sentencia, "(...) *emita con destino a COLPENSIONES certificación laboral del señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, donde conste el tiempo de servicio, cargos desempeñados y el salario devengado, con indicación de las novedades que puedan afectar su historia laboral, especificando el pago para los ciclos en controversia según Colpensiones especialmente los aportes de febrero 2000 y enero, marzo y noviembre de 2003 que se indicó por la entidad no se ha remitido los registros, así como los aportes en los tiempos 199801 a 200809 solicitados en la aplicación de novedad de Alto Riesgo, con soporte del pago de la novedad de Alto Riesgo durante los periodos certificados por la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental emitido el 26 de agosto de 2019.*"

Asimismo, ordenó a COLPENSIONES S.A. que en el término de veinte (20) días hábiles, contados desde la fecha en que reciba la certificación laboral, "*efectúe las correspondientes correcciones a la historia laboral de HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, e incluya la totalidad de los periodos durante los cuales estuvo vinculado laboralmente a LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el ingreso total de las semanas de cotización por aportes realizados con la novedad de ALTO RIESGO, sin importar si las cotizaciones de dichos ciclos fueron pagados total o parcialmente, o de manera extemporánea, o si se adeudan intereses moratorios por los mismos, o si debe gestionar con la AFP PORVENIR S.A. el traslado de los aportes que demuestre el empleador ha efectuado el pago o la certificación de que nunca fueron efectuados dichos pagos, tal como lo realizó al recibir la afiliación del señor MUÑOZ VILLAMIZAR. Queda en libertad de iniciar las acciones de cobro de aportes e intereses a pensión adeudados por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.*"

Finalmente exhortó a la AFP PORVENIR SA para que, de forma solidaria, en caso de ser requerida por COLPENSIONES S.A. "*allegue en el término de cinco (5) días hábiles los soportes*

³² Carpeta digital del Juzgado, Ítem 31, Fls. 1 a 21

³³ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 49, Fls. 1 a 21

de pago ya emitidos y los documentos que requiera la accionada para efectuar la corrección del Historial Laboral del accionante, respecto de los pagos a pensión realizados por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, entre ellos los adicionales aportados por factor de Alto Riesgo”.

Para adoptar tales determinaciones el juez de conocimiento, luego de precisar los antecedentes procesales de la acción constitucional y citar referentes jurisprudenciales sobre la materia, indicó, que si bien COLPENSIONES señaló en su respuesta que: (i) los ciclos 199903, 199905, 200809 solicitados por el actor no fueron trasladados por la AFP, y de haber sido pagados debe realizarse la reclamación directa, y; (ii) que los tiempos 199801 a 200809 no corresponden a la tarifa de Riesgo Alto, lo cierto es que realizada la verificación de las certificaciones electrónicas de tiempos laborales CETIL se pudo constatar que los años 1999 y 2008 se encuentran completos y los periodos 199801 a 200307 fueron reportadas como de Riesgo Alto.

Expresó de cara a lo manifestado por la entidad accionada, con relación a la deuda y sus intereses de mora por no haberse efectuado *"pagos para los ciclos 199804, 199812 razón por la cual y de acuerdo con la imputación de pagos que trata el Decreto 1818 de 1996 y 1406 de 1999, no se contabiliza el total de días cotizados para los ciclos 199907 a 199909"*, que es evidente la vulneración del derecho fundamental al *habeas data* del actor pues la negativa a incluir tales periodos no puede trasladarse al trabajador, toda vez que la obligación de procurar el recaudo, ya sea coactivo, le corresponde a COLPENSIONES, entidad que durante el trámite tutelar no demostró gestión alguna.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, concluyó, que los pagos y recaudo de las cotizaciones compromete a los empleadores, administradoras y al afiliado con la prestación del servicio, pues las administradoras cuentan con herramientas jurídicas para cobrar los aportes pensionales de sus afiliados.

Expuso, que no se puede perder de vista la obligación que recae sobre la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN como empleador del afiliado, quien en los términos del artículo 22 de la Ley 100 de 1993 es el responsable de pagar los aportes pensionales durante la vigencia de la relación laboral, y de reportar las novedades que puedan afectar su historia laboral, conforme lo dispuesto en el artículo 2.6.2.1 del Decreto 780 de 2016, por lo que en el presente caso le asiste una responsabilidad compartida con COLPENSIONES en procura de garantizar la certeza del reporte a las cotizaciones en pensión del accionante.

Finalmente, señaló, que la responsabilidad recae en COLPENSIONES que como administradora debía asegurar la confiabilidad de la historia laboral de su afiliado, por lo que no resulta admisible que se le traslade al señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR.

IMPUGNACIÓN³⁴

Inconforme con la decisión proferida por el Juez Primero Penal del Circuito de Arauca, el señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR la impugnó argumentando, que si bien el *a quo* protegió sus derechos fundamentales al *habeas data*, debido proceso y seguridad social, no atendió la legítima causa de los tiempos comprendidos entre el 4 de febrero de 1994 y el 31 de mayo de 2020 por cotización del factor de «*Riesgo Alto*», en especial durante los periodos del 1º de enero de 1995 al 30 de junio de 2003, lapso que la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN reconoce y certifica fue cotizado como «*Riesgo Alto*» y la accionada se niega a atender.

Solicitó se modifiquen los numerales segundo y tercero del fallo dictado y se ingresen todos los periodos cotizados por la Fiscalía desde el 4 de febrero de 1994 hasta el 31 de mayo de 2020, y; se adicione ordenando al Director de Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS COLPENSIONES efectúe la corrección de la historia laboral en los términos del proveído de primera instancia, deje sin efectos la Resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020, y realice un nuevo estudio de la solicitud de reconocimiento de pensión que permita, luego de tener en cuenta la certificaciones labores, le sea favorable su pensión por *Riesgo Alto*.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca el 16 de septiembre de 2020, conforme al art. 37 del Decreto 2591 de 1991.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quieran que estos resulten vulnerados o amenazados

³⁴ Carpeta digital del Juzgado, Ítem 51, Fls. 1 a 21.

por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

1. Derecho fundamental del habeas data. Deber constitucional de custodiar, conservar y administrar diligente y adecuadamente los archivos.

Con fundamento en el artículo 15 de la Constitución Política³⁵, el *habeas data* ha sido reconocido por la Corte Constitucional como un derecho fundamental autónomo que “[...] otorga la facultad al titular de datos personales, de exigir a las administradoras de datos personales el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a los principios que informan el proceso de administración de bases de datos personales”³⁶. Los principios que buscan garantizar los derechos de los titulares de la información son:

“(i) principio de libertad, de acuerdo con el cual los datos personales sólo pueden ser registrados y divulgados con el consentimiento libre, previo y expreso del titular; (ii) principio de necesidad por el cual los datos personales que se registran deben ser los estrictamente necesarios para el cumplimiento de las finalidades que ostente la base de datos respectiva; (iii) principio de veracidad, que indica que los datos personales deben obedecer a circunstancias reales, no habiendo lugar a la administración de datos falsos o erróneos; (iv) principio de integridad que prohíbe que la divulgación o registro de la información, a partir del suministro de datos personales, sea incompleta, parcial o fraccionada; (v) principio de finalidad, por el que el acopio, procesamiento y divulgación de datos personales debe obedecer a una finalidad constitucionalmente legítima definida de manera clara y previa; (vi) principio de utilidad, que prescribe la necesidad de que el acopio, procesamiento y divulgación de datos cumpla una función determinada, como expresión del ejercicio legítimo del derecho a la administración de los mismos; (vii) principio de incorporación, por el cual deben incluirse los datos de los que deriven condiciones ventajosas para el titular cuando éste reúne los requisitos jurídicos para el efecto, y (viii) principio de caducidad que prohíbe la conservación indefinida de datos después de que han desaparecido las causas que justificaban su administración.”[41]

Dichos principios implican deberes constitucionales para las entidades que custodian, conservan y administran la información contenida en archivos y bases de datos. Así, dichas entidades deben observar una obligación general de seguridad y diligencia en la administración y conservación de los datos personales y una específica de corregir e indemnizar los perjuicios causados por el mal manejo de la información.

³⁵ **Artículo 15.** Todas las personas tienen derecho a [...] conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

³⁶ Sentencia 729 de 2002, Sentencia C-748 de 2011, Sentencia T-207 de 2018.

Así las cosas, resulta importante que el acopio y la conservación de información se hagan con sujeción a dichos principios, con el fin de garantizar su integridad y veracidad y así salvaguardar los demás derechos de los titulares de la información, toda vez que, con frecuencia, esta información es necesaria para acceder al goce efectivo de otros derechos fundamentales, ya que los datos personales, laborales, médicos, financieros y de otra índole que están contenidos en archivos y bases de datos son la fuente de la información que se utiliza para evaluar el cumplimiento de los requisitos necesarios en el reconocimiento de derechos y prestaciones.

2. La obligación de las administradoras de pensiones de adelantar las gestiones de cobro de los aportes pensionales que no son pagados por el empleador y el traslado de aportes desde otras administradoras, cajas o fondos de pensión³⁷.

El artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 4º de la Ley 797 de 2003, establece que durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas, con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen. En consecuencia, únicamente cesa la obligación de cotizar cuando el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

En igual sentido, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 dispone que el empleador será el responsable del pago de su aporte y el del trabajador, y *"responderá por la totalidad del aporte aún en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador"*. y, los artículos 23 y 53 de la referida normativa determinan que el incumplimiento de las obligaciones por parte del empleador acarrea sanciones de tipo pecuniario.

Corolario de lo anterior, y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993, para la Corte el cobro de los aportes pensionales que no hayan sido oportunamente trasladados por el empleador, y el traslado de recursos desde otras cajas, fondos y administradoras de pensiones, son una obligación legal de las administradoras de pensiones. Así, el artículo 24 de la referida Ley las faculta para adelantar los procedimientos de recaudo por obligaciones incumplidas de los empleadores, y el artículo 57 les atribuye a las

³⁷ Consideraciones tomadas de la Sentencia T-222 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz.

administradoras del régimen de prima media —como COLPENSIONES— la facultad de adelantar procesos de cobro coactivo.

Ambas disposiciones fueron reglamentadas por el Decreto 2633 de 1994, el cual establece en su artículo 2º el procedimiento para constituir en mora al empleador en los procesos de jurisdicción coactiva, mientras que el 5º señala cómo debe adelantarse el cobro de los aportes ante la jurisdicción ordinaria. Este procede bajo las mismas condiciones en ambos casos. En ese entendido, transcurrido el plazo para la consignación de los aportes sin que los mismos se hayan efectuado, la entidad deberá constituir en mora al empleador y requerirlo para que efectúe el pago. Si este último no se pronuncia al respecto dentro de los 15 días siguientes, la entidad deberá liquidar la obligación, la cual prestará mérito ejecutivo.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática al establecer que: *"[L]a mora del empleador en el pago de los aportes no puede justificar retrasos ni inconsistencias en el trámite de reconocimiento de las prestaciones económicas que amparan las contingencias cubiertas por el Sistema de Seguridad Social. El traslado efectivo de los aportes a la cuenta del afiliado no puede convertirse, tampoco, en un obstáculo para efectuar tal reconocimiento."*³⁸, de este modo existe una regla jurisprudencial consolidada sobre la imposibilidad de trasladarles a los trabajadores las consecuencias negativas de la mora del empleador y de la falta de gestión de las administradoras en el cobro de los aportes. La Corte ha concluido que son las administradoras de pensiones las llamadas a asumir los efectos que puedan derivarse del retraso o de la falta de pago de los aportes³⁹.

Ahora bien, en cuanto al deber de las administradoras de pensiones, más específicamente de COLPENSIONES, de adelantar todas las gestiones necesarias para realizar el traslado de aportes desde otras administradoras, cajas o fondos de pensiones, el numeral 4º del artículo 5º del Decreto Extraordinario 4121 de 2011, que modificó la naturaleza jurídica de la referida entidad, determinó que sobre los recursos que dicha administradora tiene a su cargo, entre los que se encuentran los correspondientes al régimen de prima media con prestación definida, se deben: *"Realizar las operaciones de recaudo, pago y transferencias de los recursos que deba administrar. Para este efecto, podrá hacerlo directamente o por medio de terceros, asociándose, celebrando acuerdos de colaboración empresarial, efectuando convenios o*

³⁸ Sentencia T-079 de 2016 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁹ Sentencias T-387 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas; T-362 de 2011 M.P. Mauricio González; T-979 de 2011 M.P. Nilson Pinilla; T-906 de 2013 M.P. María Victoria Calle y T-708 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero, entre otras

contratando con instituciones financieras o sociedades que presten servicios de administración de redes de bajo valor. También podrá realizar estas operaciones directamente de acuerdo con las normas vigentes, siempre y cuando demuestre que está en condiciones de hacerlo a costos inferiores que los que encuentre en el mercado”.

Para efectos de cumplir con el deber legal de recaudo y cobro se profirió la Resolución 504 de 2013, modificada por la 163 de 2015, que adoptó el Manual de Cobro Administrativo de la Administradora Colombiana de Pensiones. En esta normativa se definieron los procesos interadministrativos, mediante los cuales la entidad puede obtener los aportes o contribuciones pensionales que requiera para financiar las prestaciones pensionales actuales y futuras, tales como⁴⁰ bonos, cuotas parte, cálculos actuariales, devolución de aportes, entre otros.

Por lo anterior, en el numeral 8º del artículo 6º del Decreto 309 de 2017 se reiteró que, en virtud de la administración que ejerce sobre los recursos de los regímenes que administra (RPM) y los propios de la Empresa, COLPENSIONES deberá: ***"determinar los ingresos, gestionar el recaudo y cobro, incluyendo cobro coactivo, y administrar las reservas e inversiones"***. (Negrilla fuera del texto original)

En concordancia con lo anterior, en el numeral 15 del artículo 6º del Decreto 309 de 2017 también se consagró, como función de dicha administradora de pensiones: *"Elaborar y mantener actualizados los cálculos actuariales con el fin de cuantificar el pasivo pensional de las mesadas actuales, futuras, conmutaciones pensionales, bonos, cuotas partes y realizar los demás cálculos que sean necesarios de conformidad con las normas legales"*.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, esta Sala concluye que es necesario que las administradoras de pensiones ejecuten los trámites tendientes a obtener las contribuciones pensionales y los aportes de la historia laboral de sus afiliados, ya que así como no es atribuible al trabajador la mora del empleador en realizar las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, tampoco lo es el actuar negligente de las administradoras, cajas o fondos de pensiones que no logran efectuar el traslado de los aportes de sus afiliados.

⁴⁰ Regulados en los artículos 2.2.4 y 3.1.2.2.4.4 de la Resolución 504 de 2013.

3. El derecho de actualización, rectificación y supresión, en desarrollo del principio de veracidad o calidad, en el tratamiento de los datos.

La Corte Constitucional puntualizó, mediante la sentencia T-079 de 2016, que esta obligación de actualización y rectificación de la información de los afiliados compromete a las administradoras de los fondos de pensiones:

"La posibilidad de que los afiliados al sistema general de seguridad social ejerzan plena y efectivamente el derecho al habeas data compromete a las administradoras de pensiones con la seguridad de la información contenida en sus archivos y bases de datos. Tal propósito involucra la guarda y correcta administración y actualización de esa información y la "obligación de corregir y brindar una atención adecuada a los requerimientos que el titular de la información formule, con el compromiso de desplegar la certeza y vigencia de los datos".

Efectivamente, el ejercicio del derecho al habeas data supone obligaciones respecto de la custodia, guarda, conservación de la información y de su veracidad y actualización en los términos ya advertidos".

En la sentencia T-592 de 2013, dicha Corporación resaltó que es importante que la información que compone la historia laboral sea veraz y actualizada, pues incide en el goce de otros derechos fundamentales:

"4.1.5. En el caso particular de la historia laboral, la Corte ha establecido que la información que la compone, por ejemplo, tiempo de servicio, salario devengado, cotizaciones a la seguridad social, vacaciones disfrutadas, consignación de cesantías, ascensos, licencias, entre otros, es indispensable para acceder al goce efectivo de las prestaciones sociales en cabeza del trabajador. Por lo anterior es necesario que la información laboral contenida en los archivos sea veraz, cierta, clara, precisa y completa "a fin de que, de un lado, el trabajador pueda reclamar los derechos que le asisten, y, del otro, se protejan en su integridad los demás derechos fundamentales de los que son titulares".

En este sentido, indicó, que garantizar el *habeas data* de los afiliados al sistema general de seguridad social es un deber para las autoridades que custodian y administran la información que de éste se deriva, pues "[c]on frecuencia esta información es necesaria para acceder al goce efectivo de otros derechos fundamentales, toda vez que los datos personales, laborales, médicos, financieros y de otra índole que están contenidos en archivos y bases de datos, son la fuente de la información que se utiliza para evaluar el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de derechos y prestaciones".

4. Caso concreto

El señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR solicitó la protección constitucional de sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, *habeas data*, igualdad y debido proceso, que a su juicio se encuentran vulnerados por el Director de la Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS COLPENSIONES, al no incluir los periodos cotizados por la Fiscalía General de la Nación desde el 4 de febrero de 1994 hasta el 31 de mayo de la presente anualidad, esto es, 1.310 semanas cotizadas, de las cuales 1.000 corresponden a "Riesgo Alto". Concretamente pretende el actor, a través de este excepcional mecanismo de protección:

"1. Se reconozca la vulneración de los derechos fundamentales de Petición, Seguridad Social, Habeas Data, Igualdad, Debido Proceso.

2. Que se ordene al Director de Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS COLPENSIONES- Bogotá DR. CESAR ALBERTO MÉNDEZ HEREDIA y/o quien haga sus veces en factor de competencia, que ingrese a la plataforma de COLPENSIONES todos los periodos cotizados por mi nominador Fiscalía General de la Nación entre 04/02/1994 hasta 31/05/2020, conforme a las certificaciones suscritas por la misma en especial CETIL con el ingreso total de semanas de cotización en alto riesgo de HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, para que la anterior haga parte integral de mis aportes a pensión en factor de alto riesgo. Y general, como se demuestra en las certificaciones 1.310 semanas generales y dentro de ellas 1.000 semanas alto riesgo.

3. Ordenar al Director de Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS COLPENSIONES – Bogotá DR. CESAR ALBERTO MÉNDEZ HEREDIA y/o quien haga sus veces en factor de competencia, que en el término de cuarenta y ocho horas (48) contadas a partir de la notificación del presente fallo, revoque la resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020 por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida pensión especial de vejez por actividad de algo Riesgo- Recurso de Apelación, y en su lugar expida otra resolución, en la que se sume el tiempo certificado y laborado por HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR CC 88.153.003 en la Fiscalía General de la Nación, durante el tiempo comprendido entre 04/02/1994 hasta 31/05/2020, emitiendo acto administrativo reconociendo pensión de vejez por factor de alto riesgo a HECTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR CC 88.153.003, ya que al momento de contestar el recurso de apelación de la solicitud de la pensión y negando la prestación ya existían las certificaciones emanadas por el nominador Fiscalía General de la Nación, que habilitan el derecho pensional con la Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL) y Colpensiones hizo óbice a las anteriores vulnerando de plano los fundamentales de Seguridad Social, Habeas Data y Debido proceso.

4. Las demás que estime su señoría en pro de salvaguardar mis derechos fundamentales constitucionales en esta sede de tutela".

De la documental obrante en el expediente se tiene que: (i) el 21 de noviembre de 2019 el señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ elevó ante el Director de Administración de Solicitudes y PQRS de COLPENSIONES S.A. derecho de petición, con Radicado No. 2019-15685952, requiriendo la inclusión de semanas no reportadas bajo el factor de «*riesgo laboral alto*», toda vez que en el reporte únicamente se refleja 437,71 cuando realmente ascienden a 1.242,86

correspondiente al periodo de «enero de 1994 a noviembre de 2019», anexando como soporte la certificación expedida por la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental de la Fiscalía⁴¹; (ii) por petición de la entidad accionada, el 27 de noviembre de ese mismo año radicó certificación emanada de la Fiscalía General de la Nación, donde consta que labora con la entidad desde el «4 de febrero de 1994 hasta la fecha» y los periodos en los cuales se realizaron aportes de pensión por Riesgo Alto; (iii) mediante Resolución No. SUB 33668 del 5 de febrero de 2020, se negó al accionante el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo toda vez que no acreditó los requisitos mínimos para causar el derecho, conforme las Leyes 1223 de 2008 y 797 de 2003, decisión que fue confirmada mediante las Resoluciones Nos. SUB 33668 de febrero 5 de 2020 y DPE del 21 de mayo de 2020, que resolvieron los recursos de reposición y apelación, respectivamente.

Asimismo aparece que, (iv) la última respuesta ofrecida al accionante por COLPENSIONES S.A., en julio 17 de la presente anualidad⁴², indica que la responsabilidad del recaudo de aportes, fiscalización, gestión de custodia de la información, entre el 1º de diciembre de 1997 y el 31 de mayo de 2008, está a cargo de la AFP PORVENIR S.A., y que los periodos «1998/04, 199805, 199810, 199812, 199901, 199902, 199904, 199905, 199907, 199908, 199909, 200102, 200103, 200110, 200203, 200208, 200209, 200212, 200301 hasta 200312, 200401, 200404, 200405, 200408, 200409, 200410, 200411 y 200502» presentaron inconsistencias y corresponden a la vigencia de la afiliación en el RAIS, razón por la cual serán requeridos a la AFP correspondiente, pues es responsabilidad de cada Fondo remitir la información necesaria para actualizar la *historia laboral* de los ciudadanos que fueron afiliados.

Asumido el conocimiento de la tutela el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, mediante providencia del 16 de septiembre de 2020, tuteló los derechos fundamentales del señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VALDERRAMA, y ordenó:

"PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al **HABEAS DATA, DEBIDO PROCESO Y A LA SEGURIDAD SOCIAL** invocados por el señor **HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR**, conforme a la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDENAR** a LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN para que en el término de veinte (20) días hábiles contados desde la notificación de la presente decisión, emita con destino a COLPENSIONES certificación laboral del señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, donde conste el tiempo de servicio, cargos desempeñados y el salario devengado, con indicación de las novedades que puedan afectar su historia laboral, especificando el pago para los ciclos en controversia según COLPENSIONES especialmente los aportes de febrero 2000 y enero, marzo y noviembre de 2003 que se

⁴¹ Cdno digital del Juzgado Ítem 02, Fl. 7

⁴² Cdno digital del Juzgado Ítem 24, Fls. 1 a 3

Radicado: 2020-00031-02
 Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
 Accionado: Colpensiones
 Accionante: Héctor Manuel Muñoz Villamizar

indicó por la entidad no se ha remitido los registros, así como los aportes en los tiempos 199801 a 200809 solicitados en la aplicación de novedad de Alto Riesgo, con soporte del pago de la novedad de Alto Riesgo durante los periodos certificados por la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental emitido el 26 de agosto de 2019.

TERCERO: *ORDENAR a COLPENSIONES, que en un término de veinte (20) días hábiles desde que reciba la certificación laboral, efectúe las correspondientes correcciones a la historia laboral de HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, e incluya la totalidad de los periodos durante los cuales estuvo vinculado laboralmente a LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el ingreso total de las semanas de cotización por aportes realizados con la novedad de ALTO RIESGO, sin importar si las cotizaciones de dichos ciclos fueron pagados total o parcialmente, o de manera extemporánea, o si se adeudan intereses moratorios por los mismos, o si debe gestionar con la AFP PORVENIR S.A. el traslado de los aportes que demuestre el empleador ha efectuado el pago o la certificación de que nunca fueron efectuados dichos pagos, tal como lo realizó al recibir la afiliación del señor MUÑOZ VILLAMIZAR. Queda en libertad de iniciar las acciones de cobro de aportes e intereses a pensión adeudados por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.*

CUARTO: EXHORTAR *a la AFP PORVENIR S.A. para que de forma solidaria en caso de ser requerida por Colpensiones S.A. allegue en el término de cinco (5) días hábiles los soportes de pago ya emitidos y los documentos que requiera la accionada para efectuar la corrección de la Historial Laboral del accionante, respecto de los pagos a pensión realizados por la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, entre ellos los adicionales aportados por factor de Alto Riesgo.”*

Lo así resuelto en la sentencia generó la inconformidad del accionante, para quien la decisión del *a quo* no atendió su reclamación, por lo que solicita a través de su impugnación: (i) se modifiquen los numerales segundo y tercero del fallo dictado por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, para que COLPENSIONES ingrese todos los periodos que le fueron cotizados por la Fiscalía General de la Nación entre 04/02/1994 hasta 31/05/2020, conforme las certificaciones suscritas por dicha entidad, ingresando el total de las semanas de cotización en alto riesgo a partir del año 1995, con el fin que haga parte integral de sus aportes a pensión el factor de alto riesgo y que sea exitoso el reconocimiento de su pensión de vejez por factor alto Riesgo, ello en razón a que el fallo de primera instancia solo hace mención a los periodos de 1998-01 a 2008-09; (ii) se adicione la sentencia de tutela para ordenar al Director de Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS COLPENSIONES realice la corrección de la historia laboral, en los términos ordenados en la sentencia de primera instancia con las modificaciones introducidas en esta sede; (iii) deje sin valor y efecto la Resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020, por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida - Pensión Especial de Vejez por actividad de alto Riesgo – Recurso de Apelación, y, en su lugar, COLPENSIONES realice un nuevo estudio de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez por actividad de alto riesgo, en el que se tenga en cuenta el tiempo certificado y laborado en la Fiscalía General de la Nación del 04/02/1994 al 31/05/2020, que habilitan el derecho pensional con la Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL), y ; (iv) le reconozca la pensión de vejez por factor

alto Riesgo a la que tiene derecho, sin condicionar la prestación económica al recobro de la cartera que se establezca a cargo de dicho empleador.

Para efectos de dilucidar lo peticionado por el accionante, conviene precisar que la Resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020, que se pide modificar por el impugnante, resolvió el recurso de apelación en el "*trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo*" y confirmó la Resolución No. SUB 33668 del 05 de febrero de 2020, previo a lo cual hizo el siguiente recuento fáctico y procedimental:

- el señor HECTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR solicitó el 12 de julio de 2018 el reconocimiento de una pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo.

- A través de la Resolución No. SUB 267398 del 11 de octubre de 2018 se negó el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo, por cuanto el peticionario no acreditó los requisitos mínimos para causar el derecho en aplicación de la Ley 1223 del 2008, así como el de la pensión de vejez ordinaria por no acreditar los requisitos mínimos en aplicación del régimen de transición y la Ley 797 de 2003.

- Contra la anterior resolución interpuso el señor MUÑOZ VILLAMIZAR recurso de reposición y en subsidio el de apelación, solicitando básicamente el reconocimiento de una pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo.

- Con las Resoluciones No. SUB 306971 del 26 de noviembre de 2018 y DIR 21753 del 18 de diciembre de 2018 se resolvieron los recursos de reposición y apelación, respectivamente, confirmando en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 267398 del 11 de octubre de 2018.

- El señor MUÑOZ VILLAMIZAR solicitó nuevamente, el 2 de agosto de 2019 el reconocimiento de una pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo.

- Mediante la Resolución No. SUB 33668 del 5 de febrero de 2020 se decidió negar el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo, por cuanto el peticionario no acreditó los requisitos mínimos para causar el derecho en aplicación de la Ley 1223 del 2008, así como la pensión de vejez ordinaria a favor del afiliado, por

no acreditar los requisitos mínimos en aplicación del régimen de transición y la Ley 797 de 2003.

- Contra la anterior resolución interpuso el señor MUÑOZ VILLAMIZAR recurso de reposición y en subsidio el de apelación, solicitando básicamente el reconocimiento de una pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo.

- Con la Resolución No. SUB 107961 del 15 de mayo de 2020 se resolvió el recurso de reposición disponiendo confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 33668 del 05 de febrero de 2020 y tramitar en subsidio el recurso de apelación.

Se indicó en la resolución que resolvió la apelación, que procedía validar los aplicativos de consulta de la entidad y los documentos que reposaban en el expediente pensional del recurrente, para lo cual: (i) se relacionó el tiempo certificado como laborado, el que para efectos de la Fiscalía correspondía al periodo comprendido entre 4 de febrero de 1994 al 30 de abril de 2020, con lo cual se acreditaban 9.024 días laborados, correspondiente a 1.289 semanas; (ii) que como el señor MUÑOZ VILLAMIZAR nació el 28 de marzo de 1964 contaba con 56 años de edad; (iii) que de conformidad con la certificación expedida el 26 de agosto de 2019 por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, donde constaba los cargos desempeñados por el solicitante, "existe un periodo comprendido entre el 28 de julio de 2003 y el 15 de julio de 2008, en el cual los Funcionarios del CTI no estuvieron cobijados bajo una normatividad que consagrara la Pensión especial de Alto Riesgo, por lo cual, dicho periodo no se cuenta para efectos del cómputo de semanas con cotización adicional"; (iv) que para que "se reconozca una pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo con disminución de edad hasta los 55 años, es necesario que se acredite como mínimo 1.300 semanas de cotización al Sistema General de Pensiones, de las cuales 650 semanas deben ser cotizadas en desarrollo de la actividad de alto riesgo"; y; (v) que como el reclamante no acreditó el mínimo de 1.300 semanas cotizadas no reúne los requisitos mínimos para acceder al reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo solicitada, en los términos exigidos por la legislación aplicable, razón por la cual se confirmaba en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 33668 del 5 de febrero de 2020.

La historia laboral es un documento emitido por las administradoras de pensiones, ya sean públicas o privadas, que se nutre a partir de la información sobre los aportes a pensiones de cada trabajador. En ella se relaciona el tiempo laborado, el empleador y el monto cotizado. También se consignan datos específicos sobre el salario, la fecha de pago de la cotización, los

días reportados e igualmente se pueden hacer anotaciones sobre cada uno de los períodos de aportes. La Corte Constitucional ha considerado que este documento tiene relevancia constitucional porque involucra la protección de derechos fundamentales y permite el reconocimiento de prestaciones laborales⁴³.

En certificación expedida por la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN el 26 de agosto de 2019, vista en el Cuaderno digital del Juzgado ítem 38 se advierte lo siguiente:

PERIODO	FONDO DE PENSIÓN	OBSERVACIÓN DE ALTO RIESGO
1994-02 A 1994-12	CAJANAL	NO se realizaban aportes por alto riesgo para ningún cargo
1995-01 A 1997-12	CAJANAL	Se realizó aportes de acuerdo con el Decreto 1835 de 1994
1998-01 A 1999-05	COLPATRIA	Se realizó aportes de acuerdo con el Decreto 1835 de 1994
1999-06 A 2002-02	PORVENIR	Se realizó aportes de acuerdo con el Decreto 1835 de 1994
2002-03 A 2003-07	HORIZONTE	Se realizó aportes de acuerdo con el Decreto 1835 de 1994
2003-08 A 2005-01	HORIZONTE	El Decreto 2090-2003 excluye a la Fiscalía del Aporte por Alto Riesgo, de todos los cargos.
2005-02 A 2008-07	PORVENIR	El Decreto 2090-2003 excluye a la Fiscalía del Aporte por Alto Riesgo, de todos los cargos.
2008-08 A 2008-09	PORVENIR	NO se realizó aportes por alto riesgo porque el funcionario pertenecía al Régimen de Ahorro Individual – Ley 1223 del 16 de julio de 2008.
2008-10 A 2012-11	ISS	Se realizó aportes de acuerdo con la Ley 1223 del 16 de julio de 2008.
2012-12 A LA FECHA	COLPENSIONES	Se realizó aportes de acuerdo con la Ley 1223 del 16 de julio de 2008.

Es decir, que desde enero de 1994 hasta julio de 2003 la Fiscalía efectuó pagos con Riesgo Alto del señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VALDERRAMA conforme al Decreto 1835 de 1994 y la Ley 1223 de 2008, sin embargo COLPENSIONES S.A. alega que los periodos «1998/04, 199805, 199810, 199812, 199901, 199902, 199904, 199905, 199907, 199908, 199909, 200102, 200103, 200110, 200203, 200208, 200209, 200212, 200301 hasta 200312, 200401, 200404, 200405, 200408, 200409, 200410, 200411 y 200502» presentan inconsistencia y están bajo la responsabilidad de PORVENIR S.A., situación que ha generado problemas para que el accionante pueda acceder a su pensión de vejez por *Alto Riesgo*. Por ello, esta instancia confirmará la decisión encaminada a que a LA FISCALÍA emita con destino a COLPENSIONES certificación laboral del señor MUÑOZ VILLAMIZAR con los datos reclamados por esta última

⁴³ Sentencia T-398 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

entidad, toda vez que se requiere su complementación atendida la importancia que este documento tiene para la construcción de la historia laboral del actor.

La jurisprudencia ha enfatizado que las administradoras de pensiones tienen el deber de desplegar las actividades que sean necesarias para garantizar que la información consignada sea precisa, clara, detallada, comprensible y oportuna⁴⁴. Es por esto que, de presentarse alguna anomalía, a la entidad le corresponde resolver las inconsistencias y confusiones y determinar la veracidad de la información.

De conforme con la jurisprudencia referida en las consideraciones de esta decisión, el cumplimiento de las obligaciones referidas al derecho fundamental al *habeas data* involucra tanto a las administradoras de fondos de pensiones como a los empleadores y demás autoridades que custodian la información solicitada, la cual no se satisface con indicar que existe otra autoridad responsable sino que deben demostrar la debida diligencia en el trámite del asunto y, de ser necesario, acudir al procedimiento de reconstrucción del expediente, para entregar la información que sea requerida. Así lo indicó por la Corte Suprema de Justicia en la STP6165-2015 proferida el 19 de mayo de 2015 en el proceso con Radicado número 79678.

Pide el impugnante se modifique los numerales segundo y tercero del fallo de primera instancia que en su parecer no atienden su reclamación y se adicione con las ordenes que en esta instancia se impartan, y siendo que no sólo aparece confusa su redacción sino que tampoco están referidos a los periodos de tiempo solicitados por el actor se accederá a ello, y en consecuencia, procede: (i) MODIFICAR el numeral primero del fallo impugnado, para ORDENAR a LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN que en el término de veinte (20) días hábiles, contados desde la notificación de la presente decisión, emita con destino a COLPENSIONES certificación laboral del señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR donde conste el tiempo de servicio, cargos desempeñados y el salario devengado, con indicación de las novedades que puedan afectar su historia laboral, especificando el pago de los aportes de febrero 2000 y enero, marzo y noviembre de 2003 y los correspondientes al periodo comprendido desde el 04/02/1994 hasta 31/05/2020 solicitado en aplicación de la novedad de Alto Riesgo, y conforme lo certificó la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental el 26 de agosto de 2019; (ii) MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia recurrida, para ORDENAR a COLPENSIONES que en un término de veinte (20) días hábiles, contados desde que reciba la certificación laboral ordenada en el numeral anterior, efectúe las correspondientes

⁴⁴ Sentencia T-013 de 2020 y T-463 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

correcciones a la historia laboral de HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, e incluya todos los periodos durante los cuales estuvo vinculado laboralmente a LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el ingreso total de las semanas de cotización por aportes realizados con la novedad de ALTO RIESGO, esto es, ingrese todos los periodos que le fueron cotizados por la Fiscalía General de la Nación entre 04/02/1994 hasta 31/05/2020, conforme las certificaciones suscritas por dicha entidad, incorporando el total de las semanas de cotización en alto riesgo a partir del año 1995, con el fin que haga parte integral de sus aportes a pensión el factor de alto riesgo, y; (iii) ADICIONAR el fallo impugnado para ORDENAR a COLPENSIONES que, a través del Director de Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS, realice la corrección de la historia laboral en los términos ordenados en la sentencia de primera instancia con las modificaciones introducidas en este fallo.

De otra parte, con respecto a las pretensiones que reclama el impugnante en sede de segunda instancia, encaminadas a que se deje sin valor y efecto la Resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020, que le negó en sede de apelación el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo, para en su lugar ordenar a COLPENSIONES realice un nuevo estudio de tal solicitud, y; se le reconozca la referida prestación, sin condicionarla al recobro de la cartera que se establezca a cargo de dicho empleador, no procede realizar análisis alguno ni adoptar decisión de fondo por ser improcedentes, conforme se pasa a explicar.

La Corte Constitucional en Sentencia T-029 de 2017 señaló que la acción de tutela está llamada a proceder para conceder la pensión, como mecanismo transitorio, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- "(i) Se trata de una persona de la tercera edad, considerada sujeto de especial protección;*
- (ii) El estado de salud del solicitante y su familia;*
- (iii) Las condiciones económicas del peticionario*
- (iv) La falta de pago de la prestación o su disminución, genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital.*
- (v) El afectado ha desplegado cierta actividad administrativa y judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos, y*
- (vi) El interesado acredita, siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados."⁴⁵*

⁴⁵ Ver sentencias T-055 de 2006, T-529 de 2007, T-149 de 2007, T-052 de 2008 y T-239 de 2008.

Observa la Sala que el actor puede acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para solicitar la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales COLPENSIONES se negó a reconocerle y pagarle la pensión reclamada. Adicionalmente, puede soportar las cargas y los tiempos propios del referido proceso ordinario ya que no se encuentra en condiciones de salud que le impidan el ejercicio de sus derechos, toda vez que no se demostró que padezca alguna enfermedad que no pueda ser controlada ni que le impida trabajar, como lo viene haciendo; no es de la tercera edad⁴⁶ pues tiene 56 años, y; percibe una fuente de ingresos estable y suficiente, según se advierte en certificación de la Fiscalía General de la Nación⁴⁷.

En este sentido, con respecto a las referidas pretensiones la acción de tutela es improcedente en razón a: (i) la existencia de un mecanismo ordinario de defensa judicial que resulta idóneo para solucionar el problema por él planteado, y; (ii) la ausencia de un perjuicio irremediable que hiciera perentoria su protección constitucional.

En consecuencia, esta Colegiatura modificará los numerales primero y segundo del fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca el 16 de septiembre de 2020 y lo adicionará en los términos precedentemente indicados, declarando además improcedentes las pretensiones encaminadas a dejar sin efecto la Resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020 y a reconocerle la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo reclamada, y lo confirmará en lo demás.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero del fallo impugnado, para ORDENAR a LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN que en el término de veinte (20) días hábiles, contados desde la notificación de la presente decisión, emita con destino a COLPENSIONES certificación laboral del señor HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR donde conste el tiempo de servicio, cargos desempeñados y el salario devengado, con indicación de las novedades que puedan afectar su historia laboral, especificando el pago de los aportes de febrero 2000 y enero, marzo y noviembre

⁴⁶ El actor tiene 56 años de edad.

⁴⁷ Cdno digital del Juzgado, Ítem 35

de 2003 y los correspondientes al periodo comprendido desde el 04/02/1994 hasta el 31/05/2020, detallando los que corresponden a la novedad de *Alto Riesgo*, según lo certificó la Subdirectora Regional de Apoyo Nororiental el 26 de agosto de 2019, conforme las razones expuestas *ut supra*.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia recurrida, para ORDENAR a COLPENSIONES que en un término de veinte (20) días hábiles, contados desde que reciba la certificación laboral ordenada en el numeral anterior, efectúe las correspondientes correcciones a la historia laboral de HÉCTOR MANUEL MUÑOZ VILLAMIZAR, e incluya los periodos durante los cuales estuvo vinculado laboralmente a LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN con el ingreso total de las semanas de cotización por aportes realizados con la novedad de ALTO RIESGO entre el 04/02/1994 hasta el 31/05/2020, conforme las certificaciones suscritas por dicha entidad, según lo expuesto en las consideraciones de esta decisión.

TERCERO: ADICIONAR el fallo impugnado para ORDENAR a COLPENSIONES que, a través del Director de Administración de Solicitudes Historia Laboral y PQRS, realice la corrección de la historia laboral en los términos ordenados en la sentencia de primera instancia con las modificaciones introducidas en este fallo.

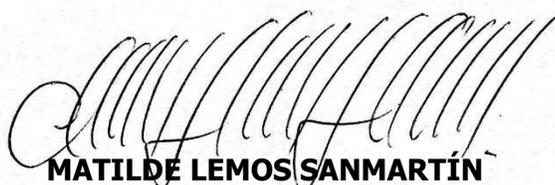
CUARTO: ADICIONAR el fallo impugnado para DECLARAR improcedentes las pretensiones invocadas por el accionante, y encaminadas a que se deje sin valor y efecto la Resolución DPE 8232 del 21 de mayo de 2020 y se le reconozca la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo, atendidas las consideraciones expuestas en este fallo.

QUINTO: CONFIRMAR en lo demás el fallo impugnado.

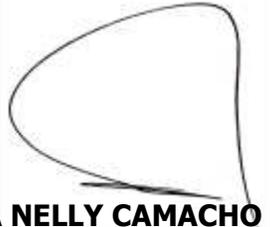
SEXTO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

SÉPTIMO: ENVÍESE a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente

Radicado: 2020-00031-02
Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
Accionado: Colpensiones
Accionante: Héctor Manuel Muñoz Villamizar



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



MARTÍN FERNANDO JARABA ALVARADO
Magistrado