



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE CALI

SENTENCIA No. 22

Santiago de Cali, veintisiete (27) de Abril de dos mil diecisiete (2017)

Asunto: Acción De Tutela
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00102-00
Accionante: Beatriz Eugenia Barona Bedoya
Accionado: Administradora Colombiana De Pensiones - Colpensiones

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Corresponde al Despacho proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela incoada en nombre propio por la señora Beatriz Eugenia Barona Bedoya identificada con cédula de ciudadanía N° 66.827.296 en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES.

I. ANTECEDENTES

1.1. HECHOS

Manifiesta la accionante que el día 29 de diciembre de 2016, elevó derecho de petición ante COLPENSIONES, con el fin de solicitar la actualización de su historia laboral y a la fecha de presentación de la presente acción no se ha emitido respuesta por parte de la entidad.

1.2. PRETENSIONES

Se pretende por este medio la protección de los derechos fundamentales de petición que le ha sido vulnerado al accionante por parte de COLPENSIONES y en consecuencia se dé respuesta inmediata y de fondo a la solicitud radicada el 29 de diciembre de 2016.

II. TRÁMITE PROCESAL

Al reunir los requisitos previstos en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, la solicitud de tutela fue admitida por medio del auto No. 242 del 19 de abril de 2017, en el que se requirió a la accionante para que allegara el derecho de petición que presentó ante la entidad e igualmente se ordenó la notificación de la entidad accionada, concediéndosele un término de 03 días para que se rindiera informe documentado sobre los hechos que motivan la acción, decisión que le fue notificada a la accionada vía correo electrónico¹ y al

¹ Folio 8 - 9 c.ú.

Asunto: Acción De Tutela
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00102-00
Accionante: Beatriz Eugenia Barona
Accionado: Colpensiones

accionante mediante télex².

III. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

COLPENSIONES.- No dio respuesta a la acción de tutela ni remitió el informe respectivo.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. PRESUPUESTOS PROCESALES.- Los requisitos indispensables para la válida conformación de la relación jurídica procesal deben ser motivo de estudio antes de centrarse en el fondo del presente asunto litigioso.

Respecto de la competencia no existe reparo alguno, toda vez que este Despacho es competente para resolver sobre protección constitucional solicitada, conforme a lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y el párrafo 2° del numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, considerando que la entidad accionada, Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES es una Empresa Industrial y Comercial Del Estado del orden nacional organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo (Ley 1151/ 2007 y Decreto 4121/ 2011), siendo esta la razón por la cual somos competentes para conocer de este asunto, ya que hace parte de las denominadas por la Ley 489 de 1998 artículo 68 como entidad descentralizada.

La capacidad para ser parte, para obrar procesalmente, se manifiestan ostensiblemente en el caso de autos, tanto en el actor quien se encuentra facultado de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, así como por la accionada quien es una entidad de derecho público, con personería jurídica quien puede comparecer al proceso.

Con relación a la solicitud, se atempera a los requisitos legales.

4.2. NORMAS LEGALES APLICABLES.- El derecho de petición se encuentra consagrado como derecho fundamental en el artículo 23 la Constitución Política y el derecho al debido proceso está regulado en el artículo 29 constitucional.

4.3. EL PROBLEMA PLANTEADO. De acuerdo con los hechos fundamento de la solicitud de tutela corresponde a este despacho dar respuesta al interrogante, a saber:

¿Se probó la vulneración de los derechos fundamentales de petición por parte de la entidad accionada al no dar respuesta a la petición presentada el 29 de diciembre de 2016?

4.4. FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL.-

DERECHO DE PETICIÓN.- La Corte Constitucional en diversas providencias ha reiterado que el derecho de petición comprende por parte de la administración la obligación de resolver las peticiones que se le incoen de manera oportuna, completa y de fondo, y no limitarse a una simple respuesta formal.

En la sentencia T-047 del 04 de febrero de 2013 con ponencia del Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, la Corte Constitucional se pronunció nuevamente sobre el derecho de petición y reiterando jurisprudencia indicó:

² Folio 10 c.ú.

Asunto: Acción De Tutela
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00102-00
Accionante: Beatriz Eugenia Barona
Accionado: Colpensiones

“En este sentido, la Sentencia T-377 de 2000 analizó el derecho de petición y estableció 9 características del mismo:

*“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión. b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido. c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. **Debe resolverse de fondo**, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición. d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente. g). En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordena responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes. h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición. i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta” (negrita fuera del texto).*

De lo anterior se colige que la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha ocupado de fijar el sentido y alcance del derecho de petición. Como consecuencia de ello, ha reiterado que las peticiones respetuosas presentadas ante las autoridades o ante particulares, deben ser resueltas de manera oportuna, completa y de fondo, y no limitarse a una simple respuesta formal (...).”

Sobre la claridad y congruencia de la respuesta como elemento integrante del derecho fundamental de petición, dicha Corporación ha indicado que:

“(...) la Corte ha establecido como elementos del derecho de petición los siguientes:

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.

La obtención de una respuesta que tenga las siguientes características: (...)

Que resuelva de fondo, en forma clara y precisa lo solicitado; lo cual supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud de manera completa, sin evasivas respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados. (...)³

³ Sentencia T-414 de 2010.

Asunto: Acción De Tutela
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00102-00
Accionante: Beatriz Eugenia Barona
Accionado: Colpensiones

Así mismo, en sentencia T-249 de 2001, respecto del derecho de petición puntualizó⁴:

*“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita...
(...)”*

En conclusión, lo que se deduce de lo anterior es que basta con que la respuesta dada por la entidad a la cual se dirige el Derecho de petición sea: a.) de fondo y suficiente, cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a sus pretensiones; b.) clara y precisa, si atiende sin ambigüedad el caso que se plantea; y c.) congruente, si existe coherencia entre lo pedido y lo respondido, de tal manera que la solución verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada para satisfacer la solicitud...”

Con base en los fundamentos jurisprudenciales expuestos por la Máxima Corporación de lo Constitucional, se puede concluir que se vulnera el derecho de petición cuando: i) no se otorga una respuesta a la petición incoada, y ii) Cuando la respuesta entregada no resuelve de fondo lo solicitado, aclarando que dicha respuesta no debe ser necesariamente positiva a las pretensiones, la cual por demás debe ser comunicada al peticionario.

La H. Corte Constitucional en providencia del 18 de diciembre de 2015,⁵ se pronunció respecto al derecho que tiene los afiliados a tener una historia laboral completa, actualizada y unificada, en los siguientes términos:

“Los afiliados al sistema de pensiones tienen derecho a una historia laboral completa, actualizada y unificada. Principio de efectividad de las cotizaciones.
137. La Constitución garantiza la efectividad de las cotizaciones y del esfuerzo económico y laboral de los beneficiarios de la seguridad social. De este modo, el artículo 2 de la Constitución dispone que son fines esenciales del Estado “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”; el artículo 13 C.P. protege el esfuerzo de las personas en tanto criterio de reparto de las oportunidades, beneficios y cargas públicas; el artículo 53 inciso 5 C.P., en armonía con el párrafo del artículo 334 C.P., establece la prohibición de menoscabo de los derechos de los trabajadores y los incisos 9 y 12 del artículo 48 C.P. otorgan efectividad y protección a las cotizaciones al disponer que estas necesariamente se tendrán en cuenta para el reconocimiento y liquidación de las prestaciones pensionales⁶.

(...)”

140. Debido a que la satisfacción de los requisitos de acceso a las prestaciones puede resultar arduo y verse truncado por la informalidad de las relaciones laborales, los periodos prolongados de desempleo o la fluctuación de la capacidad contributiva de los afiliados -entre otros factores-, el ordenamiento jurídico salvaguarda el esfuerzo económico y laboral realizado por las personas -que buscan la consolidación de las prestaciones- mediante i) la **completitud, actualización y corrección de la historia laboral**; ii) la **connotación de derecho**

⁴ Reiterada en la sentencia T-192 de 2007.

⁵ Referencia: expediente T-3.287.521, Acciones de tutela instauradas de forma separada por Raúl, Roberto y Juan contra el Instituto de los Seguros Sociales y Colpensiones. Igualmente, por Simón contra la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, el Instituto de los Seguros Sociales y BBVA Horizonte. Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, Bogotá, D.C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil quince (2015.)

⁶ De forma precisa el A.L. 01 de 2005 dispuso que “Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley...”. En sentencia T-410 de 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) la Corte sostuvo que los periodos causados para efectos pensionales tienen la categoría de derechos adquiridos.

Asunto: Acción De Tutela
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00102-00
Accionante: Beatriz Eugenia Barona
Accionado: Colpensiones

adquirido de los periodos causados para efectos pensionales; iii) la imposibilidad de alegar la tardanza en el traslado de aportes y iv) la totalización o unificación de las cotizaciones y tiempos causados con carácter pensional.

Completitud, actualización y corrección de la historia laboral

141. En la sentencia T-482 de 2012⁷ la Corte sintetizó la jurisprudencia que ha trazado al abordar asuntos relacionados con las inconsistencias o inexactitudes en las historias laborales de los afiliados al régimen pensional. **Recordó que las administradoras de pensiones “tienen la obligación de custodia, conservación y guarda” de la historia laboral y los documentos que resulten indispensables para el reconocimiento de las prestaciones, “pues de esta forma se garantiza al afiliado la posibilidad real de acceder a las prestación que aspira porque cuenta con los datos precisos que consolidan los esfuerzos que hizo durante su vida laboral en procura de pensionarse”.**

142. **Así mismo, señaló que los fondos privados de pensiones y el administrador del régimen de prima media vulneran el derecho a la seguridad social de los sus usuarios cuando no toman de oficio las medidas necesarias para subsanar las imprecisiones que se presenten en esta. Precisó que “a las entidades administradoras de pensiones no les es dable trasladar al interesado las consecuencias negativas del deficiente cumplimiento de dicha obligación, es decir, de la desorganización y no sistematización de la información sobre cotizaciones laborales. Se trata pues de errores operacionales que no pueden afectar al afiliado, cuando éste logra demostrar que la información que reposa en la base de datos sobre su historia laboral, no es correcta o precisa”⁸.**

143. **Indicó que “en el recaudo, administración, manejo y circulación de los datos que componen la historia laboral de un afiliado al sistema general de seguridad social, deben observarse los principios que rigen el ejercicio del hábeas data, ya que involucran el manejo de datos personales que, en caso de no corresponder a la realidad, pueden desembocar en la vulneración de otros derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital o la seguridad social...”. Por esa razón, añadió, las administradoras de pensiones “deben reportar información cierta, precisa, fidedigna y actualizada de los titulares del derecho, para no vulnerar el derecho al hábeas data que le asiste a éstos y, de paso, afectar el goce efectivo de otros derechos de naturaleza constitucional.”** (Negrilla y subrayado fuera de texto)."

El anterior extracto lleva a la conclusión de que es obligación de los fondos privados y las administradoras del régimen de prima media con prestación definida, custodiar, conservar y guardar toda la historia laboral de sus afiliados, pues de esta forma se garantiza que los mismos puedan acceder en un futuro a una pensión. De igual manera, el garantizar el recaudo, administración y manejo de las información laboral es proteger el derecho fundamental al habeas data de sus afiliados y no les es dable a las entidades trasladar al afiliado las falencias administrativas y organizacionales que puedan estar afrontando y de esta manera no ofrecer una información veraz sobre la historia laboral del solicitante.

5. DESARROLLO DEL PROBLEMA.-

5.1. PRUEBAS.

Ante el requerimiento realizado por el Despacho la accionante aportó el día 20 de abril de 2017 los siguientes medios probatorios:

⁷ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁸ Sentencia T-482 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

Asunto: Acción De Tutela
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00102-00
Accionante: Beatriz Eugenia Barona
Accionado: Colpensiones

- Copia de la petición elevada ante Colpensiones el día 29 de diciembre de 2016 (folio 12 c.u.)
- Oficio No. SEM-1035934 del 18 de agosto de 2016, a través del cual la entidad COLPENSIONES emite una respuesta a una solicitud (folio 13 c.u)
- Oficio BZ2016_560572-0142140 del 21 de enero de 2016, a través del cual COLPENSIONES emite respuesta a una petición (folio 14 c.u.)
- Certificado laboral expedido por la empresa Almacenes la 14 (folio 15 c. u.)
- Copia de la afiliación por parte de la señora Beatriz Eugenia Barona Bedoya al Instituto de Seguros Sociales (folio 16-17)

Encuentra el Despacho que dentro de la oportunidad otorgada para que COLPENSIONES ejerciera su derecho de defensa, ésta no hizo pronunciamiento alguno, ejercicio que constituye el fundamento del informe solicitado, pues no se debe olvidar que el problema jurídico que se plantea en esta sede consiste precisamente en determinar si hubo o no incumplimiento en la respuesta a la solicitud de marras; en consecuencia, es procedente indicar que en los casos en los cuales los jueces de tutela no conocen la posición de la entidad demanda, quien es la encargada de desvirtuar los hechos que sustentan la acción de tutela y probar que no se está vulnerando derecho fundamental alguno, resulta necesario dar aplicación al principio de veracidad estipulado en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, que establece que si el informe respectivo no fuere rendido dentro de los términos otorgados para tal efecto, se tendrán por ciertos los hechos afirmados en la tutela y se resolverá de plano.

Al respecto, la H. Corte Constitucional ha sido constante en su criterio de sustentar la presunción de veracidad, como una sanción al desinterés y a la negligencia de las autoridades públicas contra quien se ha interpuesto la tutela.⁹ Y la sanción no es otra que otorgarle pleno mérito probatorio a las afirmaciones del accionante, sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió u ocurrieron presuntamente las conductas vulneradoras de garantías constitucionales.

De manera que, en orden a las anteriores reflexiones, es dable afirmar que la presunción de veracidad libera al Juez Constitucional de analizar el plenario obrante en el expediente para acreditar los hechos argüidos en el escrito de tutela, bastándole en su lugar para decidir con las meras afirmaciones que consten en el mismo; en este entendido, le correspondía a COLPENSIONES, entrar a desvirtuar lo manifestado por la parte actora en el escrito de tutela y probar que en ningún momento se le ha vulnerado derecho fundamental alguno y que a contrario sensu, ha realizado todas las gestiones tendientes a garantizar los derechos constitucionales de la señora Beatriz Eugenia Barona Bedoya.

En síntesis, al ni siquiera haber pronunciamiento de la entidad accionada COLPENSIONES, se tiene por cierto que no ha resuelto la petición elevada por la accionante el día 29 de diciembre de 2016, a través de la cual solicita la corrección de su historia laboral.

Frente al termino para dar respuesta por parte de la entidad, tenemos que COLPENSIONES en virtud de lo establecido en el artículo 14 de la 1755 de 2015 tenía 15 días para contestar la petición elevada por la actora, habida cuenta que ésta no cuenta con un término especial, dicho plazo le finiquito el 20 de enero de 2017, por tanto, a la fecha ante la no respuesta, es evidente la violación al derecho de petición.

Así las cosas, al no desvirtuarse la vulneración al derecho fundamental invocado, el Despacho dispondrá que la entidad accionada dentro de un término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, dé respuesta a la aludida petición consistente en la corrección y

⁹ A este respecto, ver sentencias T-646 de 2008, T-644 de 2003, T-911 de 2003, T-1074 de 2003, T-1213 de 2005, entre otras.

Asunto: Acción De Tutela
Radicación: 76 001 33-33-006-2017-00102-00
Accionante: Beatriz Eugenia Barona
Accionado: Colpensiones

expedición de la historia laboral oficial y actualizada, en los términos requeridos por la tutelante.

Es de advertir a la entidad accionada, que no debe aguardar a la ocurrencia de la vulneración de un derecho fundamental a un ciudadano para cumplir con sus deberes y cometidos establecidos en el ordenamiento jurídico.

En mérito de todo lo anteriormente expuesto, El Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición del cual es titular la señora BEATRIZ EUGENIA BARONA BEDOYA identificada con cedula de ciudadanía N° 66.827.296, vulnerado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

SEGUNDO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, que dentro de un término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente proveído, si aún no lo ha hecho, proceda a dar respuesta de fondo, clara y precisa a la solicitud presentada por la accionante el 29 de diciembre de 2016 a través de la cual solicitó la corrección y expedición de la historia laboral oficial, actualizada y sin inconsistencias.

TERCERO: NOTIFICAR el presente fallo en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: De no ser impugnado el presente pronunciamiento, remítase la actuación a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ZULAY CAMACHO CALERO
JUEZ

