

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 4o

Bogotá D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Expediente No.:	11001-33-34-006-2022-00049-00
DEMANDANTE:	NICOLAS ANTONIO CORTÉS MORCILLO
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, AFP PROTECCIÓN S.A. Y AFP PORVENIR S.A.
ACCIÓN	TUTELA
Sentencia de primera instancia	

Procede el Despacho a emitir sentencia en la acción de tutela promovida, mediante apoderado judicial por el señor **Nicolás Antonio Cortés Morcillo**, contra la **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, Fondo de Pensiones Protección S.A. y Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A..**

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS EN QUE SE FUNDA LA ACCION

Los hechos expuestos por la parte accionante, relevantes para el fondo del asunto, se sintetizan así:

- Indica que nació el 18 de enero de 1957 y cumplió la edad mínima requerida dentro del régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez el 18 de enero de 2019.
- Manifiesta que cotizó al sistema general de pensiones con Colpensiones y otras cajas de previsión social, un total de 1.965 semanas desde el 19 de agosto de 1980 hasta el 30 de junio de 2019, a través de distintos empleadores.
- Aduce que el 1 de agosto de 1995 suscribió formulario de vinculación a Protección, decisión que no estuvo precedida de ilustración suficiente por parte del Fondo de Pensiones referido, pues no se le brindó información clara

y comprensible sobre las características, condiciones, diferencias, riesgos y consecuencias del traslado de régimen.

- Indica que el 8 de junio de 2018, mediante apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra Colpensiones, la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. y la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., solicitando la nulidad del traslado de régimen que realizó el 1 de agosto de 1995, la cual correspondió al Juzgado Treinta y Nueve (39) Laboral del Circuito de Bogotá, bajo el radicado 110013105039**20180038500**.
- Sostiene que el Juzgado Treinta y Nueve (39) Laboral del Circuito de Bogotá, por medio de sentencia del 17 de febrero de 2020, declaró la nulidad del traslado de régimen efectuado el 1 de agosto de 1995 de Colpensiones a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., ordenando a Porvenir trasladar a Colpensiones todos los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual y a Colpensiones recibir dichos dineros y reactivar la afiliación; decisión que fue confirmada en segunda instancia por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, el 25 de abril de 2021.
- Señala que Colpensiones recibió los dineros de la cuenta individual, activó su afiliación y actualizó su historia laboral.
- Indica que la pensión de vejez solicitada se debe reconocer y pagar a partir del 1 de julio de 2019, día siguiente a su última cotización al sistema, pues para aquella calenda ya había acreditado los requisitos de edad y semanas de cotización para acceder a la pensión y que está demostrado y no es materia de discusión la fecha de nacimiento del actor, quien cumplió los 62 años de edad el 18 de enero de 2019, y cuenta con más de 1.300 semanas de cotización, siendo su última cotización al sistema el 30 de junio de 2019.

- Expresó que el 4 de octubre de 2021, radicó ante COLPENSIONES, solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, a la cual le correspondió el radicado No. **2021_11738605**.
- Precisa que Colpensiones, sin justificación alguna, ha omitido dar contestación de fondo, clara y congruente a la petición presentada el 4 de octubre de 2021 (Archivo 01 del expediente digital).

2. PRETENSIONES

Solicita el accionante que le sean tutelados sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, mínimo vital y debido proceso, como consecuencia de ello pretende:

“ORDENÁNDOSE a la Accionada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-, identificada con NIT 900336004-7, Representada Legalmente por su Presidente, Doctor **JUAN MIGUEL VILLA LORA** o por quien haga sus veces, dar respuesta de fondo, de manera clara y congruente, y en los términos solicitados al derecho de petición presentado día 4 de octubre de 2021, por el Accionante **NICOLAS ANTONIO CORTES MORCILLO**, al cual le correspondió el radicado N 2021_11738605, y en donde solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

PETICIÓN ESPECIAL

*Comendidamente me permito solicitar al Señor Juez, en el evento de proferirse fallo de Tutela favorable a mi poderdante, se sirva ordenar dentro de las 48 horas siguientes el cumplimiento de la sentencia a la convocada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, so pena de incurrir en Desacato”*

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue radicada el 9 de febrero de 2022, a través de la plataforma dispuesta para tal efecto por el Consejo Superior de la Judicatura y repartida a este Despacho¹. Mediante proveído del mismo día, se dispuso su admisión ordenando notificar por correo electrónico al Presidente de Colpensiones y al Director (a) de Prestaciones Económicas de la misma entidad concediéndoles el término de (2) días para pronunciarse sobre los hechos que motivaron el ejercicio de la acción y

¹ Archivo 03 expediente digital.

se decretaron pruebas de oficio². Ese mismo día fue notificado el auto admisorio, mediante envío de correo electrónico dirigido a los mencionados funcionarios³.

Mediante auto proferido el 15 de febrero de 2022, el Despacho resolvió vincular al Presidente del Fondo de Pensiones Protección S.A. y, al Presidente del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., concediéndoles el término de treinta y seis (36) horas para pronunciarse sobre los hechos que motivaron el ejercicio de la acción y para allegar la documentación que repose en sus archivos relacionada con los mismos⁴. En esa misma fecha se notificó el proveído mediante envío de correo electrónico dirigido a las entidades vinculadas⁵.

III. INTERVENCIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

1. ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES –.

La Directora de la Dirección de Acciones Constitucionales de Colpensiones, dio respuesta mediante Oficio BZ2022_1710358-0374950 de 12 de febrero de 2022, en los siguientes términos:

Recuerda que la petición objeto de la presente está relacionada con el cumplimiento de la sentencia dictada dentro del proceso ordinario laboral proferido por el **Juzgado Treinta y Nueve Laboral de Bogotá**, confirmada en segunda instancia por el **Tribunal Superior de Bogotá**, indicando que se están realizando los trámites necesarios para dar respuesta a lo solicitado.

Afirma que, la acción de tutela es improcedente para ordenar el cumplimiento de una orden judicial por existir otros mecanismos y no haberse demostrado la existencia de un perjuicio irremediable.

Explica que para el cumplimiento de la sentencia condenatoria, deben surtirse varios trámites internos en atención a las normas presupuestales y los principios de planeación y legalidad que cobijan a la entidad, entre los cuales mencionó la radicación de la sentencia, el alistamiento de la sentencia y la validación de documentos.

² Archivo 05 expediente digital.

³ Archivo 06 expediente digital.

⁴ Archivo 09 expediente digital.

⁵ Archivo 10 expediente digital.

Destaca que en la etapa de pago o cumplimiento de un fallo judicial, la entidad realiza un análisis con el fin de identificar fraudes u obtención de prestaciones económicas con fundamento en conductas delictivas o situaciones de abuso del derecho, las cuales solo son detectables una vez proferidas las sentencias.

Señala que la orden impartida a través de fallo ordinario es considerada como una orden compleja, pues para que Colpensiones pueda realizar las acciones a su cargo, requiere la intervención de Protección S.A. y Porvenir S.A. y hasta que estas no desarrollen las actividades a su cargo, no es posible acatar íntegramente el fallo ordinario laboral, toda vez que inicialmente se debe realizar una gestión para que la afiliación de Colpensiones quede sincronizada en SIAFP lo cual depende de la AFP y del administrador de Sistema, posteriormente debe realizarse el traslado de los recursos que se encontraban en la AFP, para poder proceder a verificar la imputación y actualizar la historia laboral. Cita las Sentencias T-267 de 2018 y 086 de 2003 de la Corte Constitucional, para indicar que, en los asuntos inmersos en una orden compleja, la intervención del Juez Constitucional se encuentra restringida.

Explica en qué consiste la figura del litisconsorcio necesario para indicar que, teniendo en cuenta el objeto de la acción de tutela, resulta necesaria la vinculación de las entidades que puedan resultar interesadas o afectadas con lo que se resuelva en la presente, haciendo referencia a Protección S.A. y Porvenir S.A.

Solicita que se nieguen las peticiones incoadas en la acción de tutela, al considerar que no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable y que se vinculen a los Fondos citados en el párrafo que antecede (Archivo 08 expediente digital).

2. ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.

El Representante Legal Judicial por medio de oficio CO02VJ0163 2022_38940 del 16 de febrero de 2022, contestó en los siguientes términos:

Recuerda que el actor presentó demanda ordinaria laboral contra Colpensiones, Porvenir S.A. y Protección S.A. con el fin de que se declarara la ineficacia de la afiliación suscrita al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, la cual fue fallada a su favor en primera y segunda instancia.

Aduce que con base en lo anterior, realizó los trámites actuariales, administrativos, financieros y operacionales correspondientes, con el fin de anular la afiliación del accionante al régimen de ahorro individual con solidaridad y procedió al traslado de los dineros cotizados al régimen de prima media con prestación definida.

Resalta que en el presente asunto no se cumple con el requisito de subsidiariedad propio de la acción de tutela, toda vez que el accionante cuenta con la posibilidad de presentar demanda ejecutiva para el cumplimiento de la sentencia condenatoria y que el objeto de la acción de tutela va dirigida a dirimir un conflicto económico sin que este sea el mecanismo idóneo para tal fin, razón por la cual considera que debe declararse la carencia de objeto, citando sentencias de la Corte Constitucional⁶.

Concluye que la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A, dio cumplimiento a la orden impartida dentro del proceso ordinario laboral promovido por el accionante, por tanto, no vulneró ninguno de sus derechos fundamentales invocados y solicita que se declare improcedente la acción de tutela. (Archivo 11 expediente digital).

3. ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

La Directora de Acciones Constitucionales por medio de oficio No. 2410 enviado a través de correo electrónico el 17 de febrero de 2022, se pronunció de la siguiente manera:

Aduce que en cumplimiento de la sentencia laboral ordinaria, anuló la afiliación, giró los aportes a Colpensiones y reportó las novedades ante el sistema de información de afiliados a los fondos de pensiones SIAFP, por lo que ha cumplido con todas las exigencias legales a su cargo, argumentando falta de legitimación en la causa por pasiva al considerar que quien debe resolver de fondo la pretensión del accionante es Colpensiones, no existiendo “*causa petendi*” respecto de Porvenir, solicitando la improcedencia de la acción de tutela, agregando que la acción ordinaria es el medio idóneo para dirimir el problema jurídico.

Aclara que el accionante NO se encuentra afiliado a PORVENIR S.A., en cumplimiento de la condena proferida en el proceso laboral ordinario; que se

⁶ Sentencias T-114 de 2013, T-301 de 2002, T-439 de 1996, U-111 de 1997 y, T-377 de 2000

procedió a realizar la anulación del traslado y a efectuar las novedades ante el sistema de información de afiliados a los fondos de pensiones SIAFP, por lo que la vigencia con Porvenir fue anulada y afirma que Colpensiones es quien debe activar la afiliación del actor en su sistema de información y actualizar la historia laboral, destacando que al ser anulado el traslado de régimen, los aportes fueron girados por el proceso de no vinculados, pues se toma como vinculación válida la del RPM.

Agrega que Porvenir S.A. ya cumplió con todas las obligaciones legales a su cargo y que la única responsable es Colpensiones; que no existe “Causa Petendi” respecto de Porvenir, porque es Colpensiones es la encargada de activar la afiliación del accionante al sistema.

Indica que el actor cuenta con otros mecanismos judiciales para garantizar la ejecución de la sentencia ante la Jurisdicción Ordinaria, razón por la cual desconoce el carácter subsidiario de la presente, citando el artículo 306 del C.G.P. y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado relacionada con dicho aspecto, para solicitar la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela.

Agrega que la tutela también resulta improcedente por cuanto no se acreditó el perjuicio irremediable; que la entidad no ha vulnerado derecho alguno del actor y solicita denegar o declarar improcedente la presente respecto de Colpensiones (Archivo 12 expediente digital).

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción según lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el Decreto 333 del 6 de abril de 2021, que modificó las reglas de reparto de la acción de tutela.

2. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con lo planteado por el accionante en el escrito de tutela, corresponde al Despacho determinar si las accionadas, han vulnerado sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, mínimo vital y debido proceso, en relación con la petición presentada el 4 de octubre de 2021, radicada con el No.

radicado No. **2021_11738605**, mediante la cual solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

3. MARCO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL

3.1. DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

El derecho de petición está consagrado en la Constitución Política de Colombia como fundamental, es decir, hace parte de los derechos de la persona humana y su protección judicial inmediata puede lograrse mediante el ejercicio de la acción de tutela.

El artículo 23 de la Constitución Política lo definió como la posibilidad que se reconoce a toda persona de presentar solicitudes respetuosas a las autoridades, y conlleva el derecho a obtener una pronta resolución frente a lo solicitado, según la jurisprudencia, este constituye una vía expedita de acceso directo a las autoridades, que exige que se emita un pronunciamiento de fondo, oportuno y concreto, respecto de lo manifestado por el peticionario.

La Ley Estatutaria 1755 de junio 30 de 2015, que reguló el Derecho Fundamental de Petición y sustituyó un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 14 señala:

“Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto. (...)”

En cuanto al contenido y alcance del derecho, la Corte Constitucional ha explicado de manera reiterada que⁷:

“El derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.

El derecho de petición sólo se ve protegido en el momento en que la persona que elevó la solicitud conoce su respuesta. (Negrillas y subrayas del Despacho)

Se hace necesario reiterar que no se considera como respuesta al derecho de petición aquella presentada ante el juez, puesto que no es él el titular del derecho.”

Conforme a lo anterior, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, son elementos y requisitos del derecho de petición que forman parte de su núcleo esencial, que la respuesta a la petición sea pronta y oportuna, que resuelva el asunto de fondo, de manera clara, precisa, y congruente con lo solicitado, y que la respuesta emitida se dé a conocer al ciudadano que ha solicitado el derecho.

3.1.1 DERECHO DE PETICIÓN EN EL MARCO DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA.

El Gobierno Nacional mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del COVID-19.

El Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución No. 001913 del 25 de noviembre de 2021, prorrogó hasta el 28 de febrero de 2022 la emergencia sanitaria decretada mediante Resolución No. 385 de 2020 y prorrogada a su vez por las Resoluciones 844, 1462 del mismo año, es decir de 2020, y la 222, 0738 y 1315 de 2021.

Así las cosas, el Decreto 491 de 28 de marzo de 2020, señaló que los términos establecidos en el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo relacionados para resolver las peticiones, resultan

⁷ Sentencia T-308 de abril 11 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

insuficientes, dadas las medidas de aislamiento social adoptadas por el Gobierno Nacional en el marco de los hechos que dieron lugar a la emergencia económica, social y ecológica, y las capacidades de las entidades para garantizarle a todos sus servidores, los controles, herramientas e infraestructura tecnológica necesarias para llevar a cabo sus funciones mediante el trabajo en casa; razón por la cual, se hizo necesario ampliar los términos para resolver las distintas modalidades de peticiones, con el propósito de garantizar a los peticionarios una respuesta oportuna, veraz, completa, motivada y actualizada.

En ese orden de ideas, dispuso en el artículo 5 del referido Decreto 491 de 28 de marzo de 2020, lo siguiente:

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.

(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.

Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo. En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.” (Negrilla y subraya del Despacho)

3.1.2. DE LOS TÉRMINOS CON QUE CUENTAN LAS AUTORIDADES PARA RESOLVER PETICIONES EN MATERIA PENSIONAL.

En lo que respecta al derecho de petición en materia pensional, la Corte Constitucional, con ocasión de la disímil aplicación de las normas que regulan esos

temas⁸, fijó la interpretación de los mismos a la luz de la Constitución Política y concretamente de uno de los elementos esenciales del derecho de petición (Art. 23 C.P.), esto es, su pronta resolución⁹.

Mediante la Sentencia de Unificación 975 de 2003¹⁰, se indicaron los plazos con que cuentan las autoridades para dar respuesta a las peticiones en materia pensional y de esa manera garantizar la efectividad de este derecho.

Así, se concluyó que el plazo es:

- De quince (15) días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional *“en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite a los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a 15 días, situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo”*.
- De cuatro (4) meses para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional (reconocimiento de pensiones de vejez e invalidez así como las relativas a reliquidación y reajuste de las mismas).
- De seis (6) meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de todas las mesadas pensionales.

Con fundamento en lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T-237 del 16 de mayo de 2016, insistió en que *“las autoridades cuentan con varios plazos para dar respuesta a las peticiones relacionadas con derechos pensionales, ya sean quince días hábiles, cuatro meses calendario o seis meses, según el caso, y **si la autoridad o entidad correspondiente no atiende injustificadamente los plazos establecidos por la ley y desarrollados por la jurisprudencia constitucional, vulnera el derecho de petición.**”*

⁸ En el Sistema General de Pensiones los plazos para atender las diferentes peticiones en esta materia están regulados, entre otras normas, por el Código contencioso Administrativo, el Decreto- ley 656 de 1994, la Ley 700 de 2001, la Ley 717 de 2000, la Ley 797 de 2003 y el Decreto Reglamentario 510 de 2003.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-426 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁰ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que el desconocimiento de los términos por parte de las entidades administrativas de previsión social afecta no solo el derecho de petición sino también el debido proceso administrativo –artículo 29 de la C.P.- en la medida en que las autoridades administrativas están sujetas a los principios constitucionales que rigen su función –artículo 209 de la C.P.- y al principio del derecho que obliga a todo sujeto procesal a cumplir con diligencia los términos que rigen su actuación.

De esta manera, la vulneración a la pronta resolución de una petición -elemento esencial del derecho fundamental de petición en materia pensional- se configura cuando la autoridad encargada de resolver este tipo de solicitudes incumple el término previsto para el efecto.

3.2. DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN MATERIA DE PENSIONAL Y SU PROTECCION A TRAVÉS DE LA ACCION DE TUTELA.

La Seguridad Social fue concebida en la Constitución Política de 1991 como un servicio público que se presta bajo la constante dirección, coordinación y control del Estado, y que debe responder a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, debido a su alcance material, su vulneración puede repercutir en el goce efectivo de los derechos fundamentales, al respecto la Corte Constitucional ha dicho:

“En el panorama propio de nuestro ordenamiento jurídico la seguridad social adquiere señalada importancia en la medida en que, como lo ha demostrado la historia reciente del constitucionalismo, su máxima realización posible es una condición ineludible de la posibilidad real de goce del resto de libertades inscritas en el texto constitucional. En tal sentido, la seguridad social es consecuencia necesaria de la consagración del Estado colombiano como Estado Social de Derecho, en la medida en que la adopción de tal modelo supone para la organización estatal el deber de promover el florecimiento de condiciones en las cuales se materialice el principio de la dignidad humana y la primacía de los derechos fundamentales. Tal deber, como ya había sido anunciado, resulta especialmente relevante en aquellos eventos en los cuales la salud o la capacidad económica de sus beneficiarios ha sufrido mella en la medida en que estas contingencias constituyen barreras reales que se oponen a la realización plena de la sociedad y del individuo.”^{10]}

El alcance en materia pensional de los principios de la seguridad social, es parte del objetivo del Estado Social de Derecho recogido en el artículo 46 de la Constitución Política, el cual impuso la garantía de protección y asistencia a personas de la tercera edad, todo esto de la mano con los principios generales del derecho al trabajo, previsto en el artículo 53 ibídem, así es como el derecho a la seguridad

social, específicamente, en materia pensional, se materializa con el goce efectivo de una prestación social y económica, y que en muchos casos tiene un alcance fundamental que amerita su protección por vía de tutela.

En relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el derecho a la seguridad social en asuntos de naturaleza pensional, es un derecho subjetivo y reclamable ante funcionarios administrativos y judiciales¹¹, y debido a su trascendencia y el impacto que su desconocimiento puede ocasionar en la vida de una persona que experimenta en su vida la materialización de los riesgos de vejez o de invalidez, o en el caso de sus dependientes, la muerte de aquel, el derecho a la seguridad social en materia pensional se erige como un verdadero derecho fundamental, por cuanto es de su esencia la dignidad humana, en asocio a las demás garantías fundamentales consagradas en la Constitución Política.

En el caso concreto del derecho a la pensión de vejez, el derecho a la seguridad social encuentra su principal desarrollo legislativo en la Ley 100 de 1993, a través de la cual se prohirieron disposiciones relativas a las prestaciones pensionales, y en la que se consagra como objeto el de *“garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley (...)”*, por ello el incumplimiento a las normas legales puede implicar en casos precisos, el desconocimiento del derecho a la seguridad social en materia pensional en su alcance de derecho fundamental.

No obstante, la Corte Constitucional ha insistido en que, por regla general, la acción de tutela no procede en materia de reconocimiento y pago de prestaciones sociales, lo que incluye los derechos pensionales, en razón a su carácter eminentemente subsidiario y residual; por lo anterior, este tipo de controversias deben ser ventiladas ante la jurisdicción contencioso administrativa o la ordinaria laboral, según sea el caso, sin perjuicio de su procedencia excepcional en situaciones precisas que la jurisprudencia constitucional ha determinado¹², como son:

“a. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital,

¹¹ Sentencia T – 549 de 2012.

¹² Sentencia T-482 de 2015.

b. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.

c. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados¹³ y

d. Que exista ‘una mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado’.¹⁴”

De igual forma, en los casos que se requiera la procedencia transitoria del amparo en la determinación de derechos pensionales, estableció:

“a) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho.

b) Que se hubiere acudido ante la jurisdicción respectiva, se estuviere en tiempo de hacerlo o ello fuere imposible por motivos ajenos al peticionario.

c) Que además de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos fundamentales, o que evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso.

d) En concordancia con lo anterior, para determinar si la acción de tutela es o no procedente como mecanismo transitorio, no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales de la persona. En caso contrario, el asunto adquiere carácter estrictamente litigioso y por lo mismo ajeno a la competencia del juez de tutela.”¹⁵

Por lo anterior, a efectos de brindar la protección constitucional, deberá determinarse que la violación a los derechos pensionales, solo pueda ser remediada por la acción de tutela, dada su gravedad o dimensión del daño o perjuicio, teniendo en cuenta lo que se ha precisado para que opere excepcionalmente de la medida de amparo, pues no es cualquier daño o circunstancia, tal y como se concluye de la jurisprudencia citada.

3.3. DERECHO AL MÍNIMO VITAL

El derecho al mínimo vital comprende la garantía al individuo percibir ciertos recursos, que le permitan desarrollar un proyecto de vida igual que al común de la

¹³ Sentencia T-722, T-1014 y T-1069 de 2012.

¹⁴ Sentencia T-721 de 2012.

¹⁵ SU-856 de 2013.

sociedad, de ahí que la Jurisprudencia constitucional haya concluido que tiene no solo un carácter económico, sino también cualitativo:

“Un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna¹⁶

En concordancia con lo anterior, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula el derecho de toda persona a una subsistencia digna en los siguientes términos:

“(...) Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuada que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...).”

De ello se desprende que: (i) se trata de acceso básico de condiciones dignas de existencia para el desarrollo del individuo, (ii) que depende de su situación particular y (iii) es un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso¹⁷, por lo que requiere un análisis caso por caso y cualitativo.

3.4. DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO

En lo que concierne a este derecho fundamental la Corte Constitucional ha precisado:

“...el derecho fundamental al debido proceso “como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”. Del mismo modo, ha señalado que el respeto a este derecho fundamental supone que todas las autoridades judicial y administrativas, dentro del ámbito de sus competencias, deben ejercer sus funciones con sujeción a los procedimientos previamente definidos en la ley, respetando las formas propias de cada juicio, a fin de que los derechos e intereses de los ciudadanos incursos en una relación jurídica cuenten con la garantía de defensa necesaria ante posibles actuaciones arbitrarias o abusivas, en el marco de la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una sanción. Bajo esta premisa el derecho al debido proceso se manifiesta como desarrollo del principio de legalidad y como un límite al ejercicio del

¹⁶ Corte Constitucional Sentencia T-184 de 2009.

¹⁷ Corte Constitucional Sentencia T-809 de 2006.

poder público, en la medida en que toda competencia asignada a las autoridades públicas, no puede desarrollarse sino conforme a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico en procura de la garantía de los derechos de los administrados.”

En síntesis el derecho fundamental al debido proceso está compuesto por un número cierto de garantías, reglas y normas preestablecidas que rigen las relaciones recíprocas entre la administración y el ciudadano, lo anterior con el objetivo de brindar una protección al individuo se halle inmerso en una actuación ya sea judicial o administrativa, en donde la entidad tiene que realizar un riguroso respeto a la normatividad aplicable a cada caso en concreto, aplicando las formas propias de cada juicio y la competencia otorgada por la Constitución o la Ley, en otras palabras la H Corte Constitucional señaló que el debido proceso administrativo está constituido como *“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”*. Lo anterior, con el objeto de *“(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”*.

4. DE LAS PRUEBAS APORTADAS:

4.1. Por el accionante:

- ✓ Copia de la cédula de ciudadanía del señor Nicolás Antonio Cortés Morcillo (fl. 12 Archivo 01 expediente digital).
- ✓ Copia del sello de recibido de la solicitud de pensión de vejez, radicada con el número 2021_11738605 de 4 de octubre de 2021 (fl. 13 Archivo 01 expediente digital).
- ✓ Copia del reporte de semanas cotizadas por el accionante, expedida por Colpensiones (fl. 14-28 del Archivo 01 del expediente digital).
- ✓ Copia del contenido de la petición presentada por el accionante ante Colpensiones, el 4 de octubre de 2021 relacionada con el reconocimiento y pago de la pensión de vejez (archivo 07 expediente digital).
- ✓ Fallo de segunda instancia proferido el 29 de abril de 2021 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral, dentro del proceso ordinario 11001 31 05 39 2018 00385 01, junto con el respectivo Edicto (fls. 4- 11 archivo 13 expediente digital)

- ✓ Fallo de la Acción de Tutela con radicado No. 62332 de 24 de marzo de 2021 contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá (fls. 12-27 archivo 13 expediente digital)

4.2. Por la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.:

- ✓ Constancia de pago de aportes del accionante realizados desde el 1 de julio de 1995 hasta el 20 de agosto de 2021 al Fondo de Pensión Obligatoria de Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., para un total de 918,57 semanas acreditadas (fls. 9-17 del Archivo 11 del expediente digital).

5. EL CASO CONCRETO

En el presente asunto el accionante pretende se amparen sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, mínimo vital y debido proceso, en consecuencia, se ordene a Colpensiones, dar respuesta a la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, radicada con el número 2021_11738605 de 4 de octubre de 2021.

Por su parte, Colpensiones- señala que no se han vulnerado los derechos fundamentales del accionante por cuanto se están realizando los trámites necesarios para dar respuesta a lo solicitado; que la presente se torna improcedente para ordenar el cumplimiento de una orden judicial por existir otros mecanismos y no haberse demostrado la existencia de un perjuicio irremediable.

Explica que para el cumplimiento de la sentencia se deben cumplir varios trámites internos a fin de evitar fraudes o conductas delictivas, al igual que se requiere de la intervención de Protección S.A. y Porvenir S.A., y hasta tanto estas no desarrollen las actividades a su cargo, no es posible acatar íntegramente el fallo ordinario laboral, por cuanto inicialmente se debe realizar una gestión para que la afiliación de Colpensiones quede sincronizada en SIAFP lo cual depende de la AFP y del administrador de Sistema, posteriormente debe realizarse el traslado de los recursos que se encontraban en la AFP, para verificar la imputación y actualizar la historia laboral.

A su turno, la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.**, informa que en cumplimiento de los fallos proferidos realizó los trámites actuariales, administrativos, financieros y operacionales correspondientes, con el fin de anular la afiliación del accionante al régimen de ahorro individual con solidaridad y procedió al traslado de los dineros cotizados al régimen de prima media con prestación definida; que en el presente asunto no se cumple con el requisito de subsidiariedad propio de la acción de tutela toda vez que, el accionante cuenta con la posibilidad de presentar demanda ejecutiva para el cumplimiento de la sentencia condenatoria y que el objeto de la acción de tutela va dirigida a dirimir un conflicto económico sin que este sea el mecanismo idóneo para tal fin, razón por la cual considera que debe declararse la carencia de objeto, al tiempo que afirma que no vulneró derecho alguno del actor por lo que se debe declarar improcedente la acción de tutela.

Finalmente, la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.**, manifiesta que en cumplimiento de la sentencia laboral ordinaria, anuló la afiliación, giró los aportes a Colpensiones y reportó las novedades ante el sistema de información de afiliados a los fondos de pensiones SIAFP, por lo que ha cumplido con todas las gestiones legales a su cargo, argumentando falta de legitimación en la causa por pasiva al considerar que quien debe resolver de fondo la pretensión del accionante es Colpensiones.

Solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela, agregando que la acción ordinaria es el medio idóneo para dirimir el problema jurídico; aclara que el actor no se encuentra afiliado a PORVENIR S.A., que al efectuarse la anulación del traslado la vigencia con Porvenir fue anulada y que el accionante cuenta con otros mecanismos judiciales para garantizar la ejecución de la sentencia ante la Jurisdicción Ordinaria, por lo que se desconoció el carácter subsidiario de la presente, razón la cual la acción de tutela se torna improcedente por no haberse acreditado el perjuicio irremediable.

Advierte el Despacho que la presunta vulneración a los derechos fundamentales de petición, seguridad social, igualdad, mínimo vital y debido proceso, alegados por el hoy tutelante, radica en la presunta falta de respuesta por parte de Colpensiones a la solicitud radicada el **4 de octubre de 2021** donde solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de la vejez.

Al respecto, llama la atención del Despacho que COLPENSIONES en su respuesta al presente amparo tergiversa y pretende inducir en error a este Juez Constitucional al afirmar que no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por cuanto está realizando los trámites internos necesarios para dar cumplimiento a las sentencias proferidas por la jurisdicción ordinaria laboral, al igual que requiere de la intervención de Protección S.A. y Porvenir S.A., y que hasta tanto estas Administradoras no desarrollen las actividades a su cargo, no es posible acatar íntegramente el fallo ordinario laboral, argumentos que desconocen no solo lo pretendido por el accionante a través del presente amparo constitucional – respuesta a la petición de reconocimiento de la pensión de vejez- sino también las actuaciones desarrolladas por las AFP Protección S.A. y Provenir S.A., en tanto que como estas informan, ya procedieron a realizar la anulación y el reporte de la novedad en el SIAFP, al igual que ya hicieron el traslado de los recursos que figuraban en la cuenta de ahorro individual del accionante.

Con base en lo anterior, es preciso aclararle a COLPENSIONES-, que no es objeto de discusión en el presente asunto el cumplimiento de la orden judicial impartida en las sentencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 29 de abril de 2021, la cual confirmó el fallo del 17 de febrero de 2020 emitido por el Juzgado Treinta y Nueve (39) Laboral del Circuito de Bogotá, en el cual se declaró la ineficacia del traslado del accionante de régimen pensional acaecido el 1 de agosto de 1995, sino que lo pretendido es que se emita respuesta a la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez que presentó el accionante el día 4 de octubre de 2021.

En efecto, se constata que el accionante a través de formato de solicitud de prestaciones económicas, radicado el **4 de octubre de 2021 con el número 2021_11738605**, solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, tal como se observa en el archivo 07 del expediente digital, no obstante, Colpensiones no acredita haber proferido respuesta a dicha solicitud ni que la misma hubiere sido puesta en conocimiento del accionante.

Así las cosas, según lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición; plazo que en el presente asunto se encuentra vencido, por cuanto la solicitud de reconocimiento pensional fue radicada el 4 de octubre de 2021, luego el plazo para dar respuesta venció el 4 de febrero de

2021, sin que la accionada hubiese emitido la decisión correspondiente que resolviera sobre el reconocimiento de la pensión de vejez del señor Nicolás Antonio Cortés, conducta que vulnera no sólo el derecho de petición, sino también el derecho a la seguridad social en materia pensional.

En consecuencia, se tutelarán los derechos fundamentales de petición y seguridad social en materia pensional del señor Nicolás Antonio Cortés Morcillo, para lo cual se ordenará al Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES- que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a responder de fondo, clara y congruente con lo solicitado, la petición impetrada el 4 de octubre de 2021, radicada con el No 2021_11738605, relacionada con el reconocimiento de una pensión de vejez, igualmente deberá acreditar la debida notificación al accionante. Dentro del mismo término deberán acreditar el cumplimiento de la orden ante este Despacho

De otra parte, en lo que concierne con los derechos fundamentales al mínimo vital y debido proceso, se advierte, que de la situación fáctica planteada, en principio, no se evidencia acción u omisión de las accionadas, que conlleven a determinar la veneración de estos.

Finalmente, respecto de las accionadas **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. y Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.**, no se impartirá orden alguna por cuanto no se acreditó en que consistieron las conductas u omisiones que dieron origen a la vulneración de los derechos invocados como vulnerados por el accionante y que fueren atribuibles a estas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: AMPARASEN los derechos fundamentales de petición y seguridad social en materia pensional del señor **Nicolás Antonio Cortés Morcillo**, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ORDÉNASE al Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones-, Doctor Juan Miguel Villa Lora, o quien haga sus veces, que en el término de tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a responder de fondo, clara y congruente la petición impetrada el **4 de octubre de 2021, con radicado No. 2021_11738605**, relacionada con el reconocimiento y pago de una pensión de vejez, igualmente deberá acreditar la debida notificación al accionante. Dentro del mismo término deberá acreditar el cumplimiento de la orden ante este Despacho

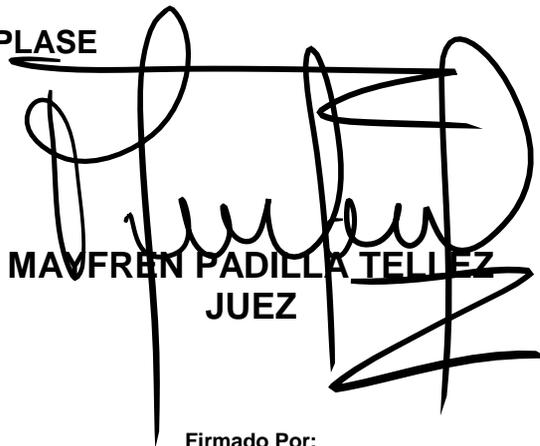
TERCERO: DENIÉGASE la acción de tutela respecto de las demás pretensiones, conforme a lo antes expuesto.

CUARTO: DENIÉGASE la acción de tutela respecto de las **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. y Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.**, conforme a lo antes expuesto.

QUINTO: NOTIFÍQUESE a las partes por correo electrónico.

SEXTO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que la decisión no sea impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MAYFREN PADILLA TELLEZ
JUEZ

Dcv

Firmado Por:

Mayfren Padilla Tellez
Juez
Juzgado Administrativo
006
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **da8c7c7e1a16eb7977f24af4442e737b0090a9ec0278680e79fedf0b764bcc39**
Documento generado en 22/02/2022 06:44:30 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>