JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
Circuito Judicial de Bogotá D. C.

Bogotá D. C., cuatro (04) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Referencia:	**ACCION DE TUTELA**
Radicado:	11003335009-**2020-00135**-00
Demandante:	**MARÍA CONCHA SARMIENTO BARRETO**
Demandado:	**ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) Y OTRO**

En el término del artículo 86 de la Carta Política, se profiere sentencia en derecho dentro de la acción de tutela de la referencia.

1. ANTECEDENTES

La señora María Concha Sarmiento Barreto, actuando en nombre propio, presentó solicitud de amparo y formula como única pretensión:

> *<<Por lo expuesto en la parte motiva de este escrito solicito de manera respetuosa al Señor Juez en lo que corresponda a su competencia me sea solucionado lo referente a mi petición en los términos que dicta la ley>>.*

Como fundamento fáctico de su pretensión adujo que desde septiembre de 2019 ha solicitado por múltiples medios **la corrección de su historia laboral,** con la inclusión de los aportes efectuados en el fondo de pensiones y cesantías PORVENIR.

Adujo que, allegó a COLPENSIONES certificación expedida por POVENIR para acreditar el tiempo reclamado; sin embargo, COLPENSIONES contestó que la respuesta de fondo a su solicitud sería dada dentro de los sesenta (60) días siguientes y, transcurrido dicho tiempo la entidad envió respuesta informando corrección, pero solo respecto de algunos periodos.

1.2. Trámite procesal

La solicitud de amparo inicial fue radicada, admitida y notificada, de manera electrónica el 7 de julio de 2020 teniendo como entidad accionada a COLPENSIONES; con auto del 27 de agosto de 2020 se dispuso la vinculación del fondo de pensiones y cesantías PORVENIR S.A., en

cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en auto del 25 de agosto de 2020.

1.2.1. Informe de COLPENSIONES[1]

Colpensiones informó que, revisada la base de datos, se pudo evidenciar que la señora Sarmiento Barreto ha presentado las siguientes peticiones:

1. Petición radicada el 29 de octubre de 2019 bajo el número 2019_14599662, con el fin de obtener corrección de historia laboral y atendida con oficio 12 de noviembre de 2019 en el cual se explica la situación presentada con frente a cada ciclo reclamado.

2. Petición del 7 de febrero de 2020 radicada bajo el número 2020_1766362, nuevamente pretendiendo corrección de historia laboral, atendida con el oficio de 26 de febrero de 2020, en el cual explican que se corrigió la historia laboral para algunos periodos y respecto de otros que fueron acreditados por PORVENIR se está en proceso de normalización.

Con fundamento en lo expuesto, consideró que ha atendido las peticiones presentadas por el accionante y, por consiguiente, se configura la carencia actual de objeto por hecho superado.

1.2.2. Informe rendido por el fondo de pensiones y cesantías PORVENIR S.A[2].

PROVENIR informó que, la accionante actualmente no se encuentra afiliada a dicha entidad, le fue notificada su solicitud de traslado por parte de COLPENSIONES, la cual se consideró viable, por tanto, fue aprobada y sus aportes girados a COLPENSIONES, es decir que la afiliación de la señora Sarmiento Barreto al fondo privado solo estuvo vigente del 01 de marzo de 1995 al 01 de julio de 1999.

Adicionalmente, remitió las novedades al Sistema de Información de Afiliados a los Fondos de Pensiones (SIAFP) administrado por Asofondos, desde donde COLPENSIONES puede confirmar la información para proceder a la corrección de la historia laboral.

Con fundamento en lo expuesto, consideró que no ha vulnerado derecho alguno y que, por tanto, carece de legitimación en la causa por pasiva.

1.3. Medios de prueba

1. Certificación en la que PORVENIR S.A. hace constar que, la señora Sarmiento Barreto estuvo afiliada a ese fondo de pensiones del 1 de

[1] Escrito enviado por correo electrónico el 9 de julio de 2020.
[2] Escrito allegado por correo electrónico el 30 de agosto de 2020.

marzo de 1995 al 30 de junio de 1999, que fue trasladada al extinto Instituto de Seguro Social junto con los valores cotizados, pagos que se efectuaron el 16 de octubre de 2007 y el 28 de marzo de 2019.

2. Extracto de periodos cotizados en PORVENIR, en donde se lee que las cotizaciones fueron constantes desde el mes de marzo de 1995 hasta el mes de enero de 1997.

3. Petición radicada por la accionante ante COLPENSIONES el 24 de septiembre de 2019, por medio de la cual solicita corrección de historia laboral con la inclusión de los periodos cotizados en PORVENIR.

4. Oficio BZ2019_14599662-3205296 del 29 de octubre de 2019, en el que informan a la peticionaria que su solicitud será atendida de fondo en el término de sesenta (60) días.

5. Oficio SEM2019-372936 del 12 de noviembre de 2019, por medio del cual COLPENSIONES informa los siguiente respecto de la solicitud de corrección de historia laboral:

   - ✓ Marzo de 1995 a enero de 1996; junio de 1996 a enero de 1997 y junio de 1999: se encuentran debidamente acreditados.
   - ✓ Febrero de 1997; marzo de 1998 y abril de 1999: no hay registros de pago.
   - ✓ Febrero de 1996 a mayo de 1996; marzo de 1997 a febrero de 1998, abril de 1998 a marzo de 1999 y mayo de 1999: fueron cotizados por equivocación a COLPENSIONES, porque para esas fechas la accionante se encontraba afiliada a un fondo privado y, por ello, dichos pagos fueron trasladados a la administradora correspondiente para formalizar ese ingreso en su historia laboral.

6. Certificación expedida por PORVENIR en donde consta que trasladó a COLPENSIONES valores por concepto de aportes de la ahora accionante el 16 de octubre de 2007, 28 de marzo de 2019 y el 25 de noviembre de 2019.

7. Petición radicada en COLPENSIONES el 07 de febrero de 2020 por la accionante, con el fin de obtener la corrección de su historia laboral y aporta para ello la certificación de PORVENIR en donde acredita el traslado de sus cotizaciones.

8. Oficio BZ2020_1855049-0376417 del 26 de febrero de 2020, por medio del cual COLPENSIONES informa que:

   - ✓ Los periodos comprendidos entre marzo de 1995 y enero de 1997 ya se encuentran debidamente acreditados en su historia laboral.

- ✓ Mientras que, los periodos comprendidos entre marzo de 1997 a febrero de 1998; abril de 1998 a marzo de 1999 y mayo de 1999 manifestó: <<*Ahora bien verificadas las bases de datos de Colpensiones y conforme a los soportes suministrados, se observa que nuestra entidad* ***ha recibido los aportes y el archivo de la Historia Laboral por parte de la AFP PORVENIR*** *(…), no obstante el cargue de los mismos se hace mediante procesos automáticos establecidos con las diferentes AFPs, razón por la cual estamos realizando el procesamiento de dicha información a fin de normalizar la Historia Laboral. Es importante resaltar que en algunos casos los archivos pueden contener errores que impiden el cargue oportuno de los ciclos requeridos, lo cual debe ser conciliado con la respectiva AFP, y que eventualmente puede ocasionar demoras adicionales*>>.

9. Oficio BZ2020_6570892-1459599 del 17 de julio de 2020, por medio del cual la entidad dio alcance al informe de tutela, en el sentido de señalar que el 16 de julio de 2020 envió nueva respuesta a la accionante, en la cual le puso de presente que, comoquiera que ella estuvo afilia a la AFP PORVENIR para los años 1995 a 1999, corresponde a dicha entidad la responsabilidad del recaudo de los aportes, fiscalización, gestión, custodia de la información.

10. Copia de la historia laborar de la accionante expedida por COLPENSIONES, en ella se lee que faltan los siguientes periodos: 01/03/97-28/02/98; 01/04/98-31/03/99 y 01/05/99-31/05/99

11. Oficio BZ-2020_6881585 del 16 de julio de 2020, a través del cual COLPENSIONES da respuesta a la petición radicada por la accionante el 7 de febrero de 2020, en el sentido de señalar que:

    - ✓ Como estuvo afiliada al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) para el periodo comprendido entre el 01 de marzo de 1995 y el 01 de julio de 1999, es dicha entidad la responsable de recaudar los aportes, fiscalizar, gestionar el cobro y custodiar la información correspondiente a ese tiempo.
    - ✓ Para realizar el traslado de estos aportes es necesarios llevar a cabo varios procesos interadministrativos que toman tiempo como el proceso de recuperación por traslado, con ocasión de estos procesos es que ha presentado inconsistencias en las semanas registradas, pero, una vez se finalice este procedimiento administrativo se actualizará su historia laboral.

12. Extracto de semanas cotizadas en favor de la accionante, enviado por la AFP PORVENIR, en donde se lee que, entre marzo de 1995 hasta mayo de 1999, faltan los periodos correspondientes a febrero de 1997, marzo de 1998 y abril de 1999.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

El Despacho es competente para resolver este caso de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el artículo 1.º, del Decreto 1983 de 2017, pues la acción se dirigió contra autoridad pública del orden nacional.

2.2. Asunto a resolver

El Despacho debe establecer si las entidades accionadas vulneraron o amenazan con vulnerar los derechos fundamentales de la accionante, al no resolver de fondo y de manera definitiva la solicitud de corrección de historia laboral presentada por ella y reiterada en varias oportunidades.

2.3. Procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de la CP, desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, establece la tutela como un mecanismo para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción y omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Adicionalmente, el artículo 6 del referido Decreto 2591 señaló que resulta **improcedente** el ejercicio de esta cuando existan otros recursos o mecanismos de defensa judicial, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable o estos resulten ineficaces (mecanismo subsidiario); para proteger derechos que puedan ser atendidos por medio de habeas corpus o derechos colectivos; y cuando la violación del derecho ha originado un daño consumado, salvo que la vulneración continúe.

Entonces, se lee que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario, residual, preferente y sumario para obtener la intervención inmediata del juez constitucional en aras de proteger derechos fundamentales.

En materia de derechos pensionales, la Corte Constitucional en Sentencia T-379 de 2017, luego de citar algunos de sus mismos pronunciamientos, concluyó que para que resulte procedente la solicitud de amparo: *<<(…) el juez constitucional deberá valorar (i) la edad del accionante, puesto que las personas de la tercera edad son sujetos de especial protección constitucional; (ii) su estado de salud y las condiciones de vulnerabilidad en las que pueda encontrarse; (iii) la composición de su núcleo familiar; (iv) las circunstancias económicas en las cuales se encuentra; (v) que se haya agotado cierta actividad administrativa y judicial tendiente a obtener el reconocimiento del derecho; (vi) el tiempo transcurrido entre la primera solicitud y la interposición*

del amparo constitucional; (vii) su grado de formación escolar y el posible conocimiento que tenga acerca de la defensa de sus derechos y, por último, (viii) que tenga cierto nivel de convicción sobre la titularidad de los derechos reclamados>>.

Para el caso de autos, la accionante es una señora de 61 años, que pretende la corrección de su historia laboral, como insumo indispensable para el reconocimiento pensional, garantía de su derecho a la seguridad social, circunstancia que hace procedente estudiar la solicitud de amparo invocada.

Esto, no sin antes precisar que, pese a que en la solicitud de tutela se pide protección del **derecho fundamental de petición** por ausencia de respuesta de fondo, el juez de tutela puede entrar a analizar los derechos que considere realmente vulnerados, como en el presente asunto, pues es evidente que Colpensiones ha dado respuesta a todas las solicitudes elevadas por la señora Sarmiento Barreto, explicando las diferentes circunstancias que se han presentado y han impedido resolver de fondo su pretensión de corrección de historia laboral; pero no podría este juzgador quedarse solo en este escenario y declarar que no existe vulneración del derecho de petición, sin desconocer que la demora en la referida corrección está afectando otros derechos fundamentales, como se verá más adelante.

2.4. Del derecho a la seguridad social y la historia laboral

La Constitución Política de Colombia en su artículo 48 consagra la seguridad social como un derecho y un servicio público de carácter obligatorio bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En desarrollo de este mandato constitucional fue expedida la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones; esta norma trae previsiones en materia de salud, pensión y riesgos laborales, siendo importante precisar que, tratándose del régimen pensional consagra el de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES y faculta a dicha entidad con poderes de fiscalización e investigación, con el fin de verificar la exactitud de las cotizaciones, entre otros.

En lo atinente a la historia laboral, la Corte Constitucional, a través de la Sentencia T-058 de 2017, la definió como un documento *expedido por las administradoras de pensiones* que reporta las cotizaciones realizadas por los afiliados al sistema en su trayecto laboral. Contiene información detallada sobre el empleador o aporte como independiente, periodo laborado, salario, monto cotizado, fecha de cotización y número de semanas aportadas.

Este tribunal resaltó que la historia laboral tiene una doble faceta, por un lado, el derecho a la información en sí mismo y, por otro lado, como instrumento para el ejercicio de otros derechos como los prestacionales. La información aquí contenida debe ser custodiada por las administradoras quienes deben velar por su certeza y exactitud y, es por ello que la ley las faculta para realizar las verificaciones correspondientes y surtir el procedimiento administrativo de corrección cuando se presente inconsistencia en la información reportada.

Más adelante la misma Corte en Sentencia T-379 de 2017 resaltó que, en atención a los deberes de guarda, custodia y conservación de la información que imponen a la administradora la obligación de desplegar las herramientas necesarias para mantener la información, cualquier inconsistencia que se presente no puede ser endilgada al afiliado, quien además tiene el derecho de solicitar su corrección y actualización.

2.5. Análisis del caso concreto

Está demostrado en el plenario que la señora María Concha Sarmiento Barreto estuvo afiliada a la AFP PORVENIR S.A. desde el 1 de marzo de 1995 hasta el 30 de junio de 1999 y, partir de esa fecha hasta la actualidad a COLPENSIONES, que desde el mes de septiembre de 2019 ha venido solicitando a COLPENSIONES la corrección de su historia laboral con la inclusión de los tiempos cotizados a PORVENIR, sin que hasta la fecha ese procedimiento haya llegado a feliz término.

No desconoce esta Sede Judicial que, la corrección de la historia laboral cuando hay cotizaciones y tiempos pendientes de traslado de un régimen a otro es un trámite interadministrativo que toma tiempo y que tiene su procedimiento interno que debe cumplirse con rigurosidad.

No obstante, no se explica este Despacho la razón por la cual PORVENIR solo hasta los meses de marzo y noviembre de 2019 trasladó los aportes de la accionante a COLPENSIONES, si el cambio de régimen se dio desde el año 1999 e incluso en el año 2007 efectuó un pequeño traslado parcial, como tampoco justificación a que, COLPENSIONES vaya a completar un año desde la primera petición de la accionante y hasta a la fecha no haya dado finalización al procedimiento de corrección de historia laboral, sumado a las contradicciones en sus oficios.

Por ejemplo, en oficio del 26 de febrero de 2020 manifestó que *<<(…) verificadas las bases de datos de Colpensiones y conforme a los soportes suministrados, se observa que nuestra entidad* ***ha recibido los aportes y el archivo de la Historia Laboral por parte de la AFP PORVENIR*** *(…), no obstante el cargue de los mismos se hace mediante procesos automáticos establecidos con las diferentes AFPs, razón por la cual estamos realizando el procesamiento de dicha información a fin de normalizar la Historia Laboral.*

Es importante resaltar que en algunos casos los archivos pueden contener errores que impiden el cargue oportuno de los ciclos requeridos, lo cual debe ser conciliado con la respectiva AFP, y que eventualmente puede ocasionar demoras adicionales>>; mientras que en oficio del 16 de julio de 2020 señaló que durante los periodos reclamados la accionante estaba afiliada a PORVENIR y que es allí en donde debe gestionarse la normalización de los tiempos, trámite que está en curso y que se debe esperar hasta su finalización.

Entonces, si en febrero de 2020 había recibido los aportes y la historia laboral y solo faltaba el cargue de los archivos, no puede ser que en julio de 2020 nuevamente se precise que el procedimiento establecido para la normalización está en trámite y que depende de PORVENIR.

Ahora bien, de todas las pruebas aportadas en el trámite de tutela se extrae que, del periodo comprendido entre el 1 de marzo de 1995 hasta el 30 de junio de 1999, solo falta por incluir febrero de 1997, marzo de 1998 y abril de 1999; sin embargo, la demora en el trámite administrativo no puede favorecerse en detrimento de los derechos fundamentales de la accionante y particularmente el acceso a la seguridad social que para este asunto podría materializarse ante el eventual reconocimiento de una pensión de jubilación.

Menos aun cuando la Corte Constitucional[3] ha dicho que *<<el incumplimiento de las obligaciones del empleador o de las entidades administradoras en materia de pensiones no es imputable ni oponible al trabajador, por lo cual las consecuencias negativas de estas omisiones no podrán serle adversas y nunca serán razón suficiente para enervar el acceso a una prestación pensional, pues estas dos partes (el empleador y las entidades administradoras) están llamadas a hacer uso de los instrumentos legales y administrativos dirigidos a cumplir o a exigirse mutuamente el acatamiento de sus deberes>>*.

Bajo este panorama, es evidente la vulneración de los derechos al debido proceso administrativo y a la seguridad social de la accionante, razón por la cual se tutelarán y se dispondrá que, en el término de quince (15) días las accionadas, de manera conjunta, pero cada una en el marco de sus competencias, adelanten las gestiones que les corresponda para logar la corrección de la historia laboral de la accionante, con la inclusión de la semanas que fueron cotizadas en PORVENIR S.A. y que se encuentren debidamente acreditadas y, en caso de no acceder a algunas de ellas indicar de manera clara las razones por las cuales no puede proceder en tal sentido, adjuntando todos los soportes y antecedentes del caso.
En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

[3] Sala Plena, Sentencia SU-226 de 23 de mayo de 2019, M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera.

F A L L A:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al **debido proceso y la seguridad social** de la señora María Conchita Sarmiento Barreto, identificada con c.c. 51.598.407.

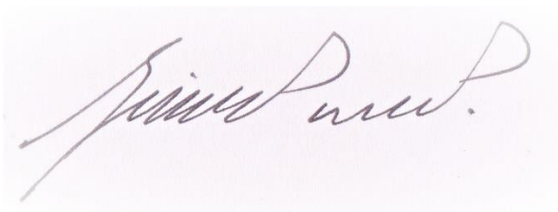
SEGUNDO: ORDENAR a COLPENSIONES y la AFP PORVENIR S.A., que en el término máximo de quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, de manera conjunta, pero cada una en el marco de sus competencias, adelanten las gestiones que les corresponda para logar la **corrección de la historia laboral de la accionante**, con la inclusión de la semanas que fueron cotizadas en PORVENIR S.A. y que se encuentren debidamente acreditadas y, en caso de no acceder a algunas de ellas indicar de manera clara las razones por las cuales no puede proceder en tal sentido, adjuntando todos los soportes y antecedentes del caso.

TERCERO: NOTIFÍCAR esta sentencia a las partes. A las accionadas mediante mensaje de datos que incluya el texto íntegro de esta decisión dirigido al buzón electrónico oficial. A la accionante a través del medio más expedito.

CUARTO: Esta sentencia es susceptible de **IMPUGNACIÓN** ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los 3 días siguientes a su notificación[4].

QUINTO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional, en caso de no ser impugnado este fallo, para su eventual revisión (art. 31 Dec. 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GUILLERMO POVEDA PERDOMO
Juez
(Firma escaneada conforme al artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020
del Ministerio de Justicia y del Derecho[5])

AM

[4] El escrito de impugnación puede enviarse a los correos electrónicos admin09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co y jadmin09bta@notificacionesrj.gov.co.
[5] <De las firmas de los actos, providencias y decisiones. Durante el período de aislamiento preventivo obligatorio las autoridades a que se refiere el artículo 1 del presente Decreto, cuando no cuenten con firma digital, podrán válidamente suscribir los actos, providencias y decisiones que adopten mediante firma autógrafa mecánica, digitalizadas o escaneadas, según la disponibilidad de dichos medios. Cada autoridad será responsable de adoptar las medidas internas necesarias para garantizar la seguridad de los documentos que se firmen por este medio>.