

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.
-SECCIÓN SEGUNDA-**



Bogotá D. C., trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020).

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA
Expediente	11001-33-35-013-2020-00089
Demandante	EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA
Demandado	MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO, E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ y PORVENIR S.A.
Vinculado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
Asunto	FALLO

*Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada por la señora **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA**, a nombre propio, contra el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO, E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ y PORVENIR S.A.**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, dentro de la cual se vinculó a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.*

ANTECEDENTES

1. Solicitud.

*Mediante acción de tutela, la señora **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA**, actuando en nombre propio, solicita la protección de sus derechos constitucionales fundamentales de seguridad social, dignidad humana, mínimo vital, vida digna, salud e igualdad, que estima vulnerados por el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO, E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ y PORVENIR S.A.**, en razón de no haberse conformado su historia laboral oficial con la información correspondiente a los tiempos laborados y certificados en el sector público, lo cual estaba retardando injustificadamente el trámite de reconocimiento de la pensión de vejez, y por el contrario, se le quería hacer una devolución de saldos que perjudicaba sus intereses. En consecuencia, pretende se ordene a las accionadas realizar todas las gestiones y/o trámites administrativos respectivos, hasta lograr la reconstrucción y/o conformación de su historia laboral oficial para así lograr el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.*

2. Situación fáctica.

En síntesis, la accionante fundamenta la tutela en los siguientes hechos:

- Que nació el 2 de julio de 1961 y en la actualidad cuenta con 58 años de edad.

- Que entre el 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000 el empleador de esa época, Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E., realizó sus aportes por concepto de pensión en la Caja Nacional de Previsión Social (CAJANAL).

-Que al liquidarse CAJANAL su empleador de turno, PERFILES S.A.S., realizó sus aportes de pensión de los meses de abril, mayo, junio y julio de 2005 en Colpensiones.

- Que en el año 2008 trasladó sus aportes pensionales al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS, a través de la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A y, su último aporte fue en mayo de 2016.

- Que el 3 de marzo de 2020 el Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E., le expidió Certificación Electrónica de Tiempos Laborados –CETIL No. 202003892399994000990004 con fundamento en una solicitud por ella efectuada, donde se especificó todo el tiempo que trabajó en dicho Hospital.

- Que el anterior certificado fue solicitado por ella a fin de que Porvenir S.A., lo tuviera en cuenta al momento de realizar su trámite pensional, para efectos de la conformación de su historia laboral y, el posterior reconocimiento de su pensión de vejez.

- Que el 9 de marzo de 2020, cuando su apoderado se acercó a las instalaciones de Porvenir S.A. a solicitar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la funcionaria que lo atendió le manifestó que su historia laboral oficial no estaba conformada, y que por ende, se realizaría el trámite interno para tal efecto, el cual quedó radicado bajo el No. 0190103037703000.

- Que por recomendaciones de la funcionaria que atendió a su apoderado, elevó petición el 10 de marzo de 2020 ante PORVENIR solicitando la conformación

y/o reconstrucción de su historia laboral para el trámite de la pensión de vejez, a la cual anexó la Certificación Electrónica de Tiempos Laborados - CETIL No. 202003892399994000990004, emitida por el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ.

-Que el 30 de marzo de 2020 PORVENIR dio respuesta a la anterior petición informando que se había evidenciado que los tiempos comprendidos entre el 17/05/1978 al 06/02/2000 con el empleador HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ fueron registrados por dicha entidad para la respectiva certificación de los tiempos cotizados a través del sistema de “Certificación Electrónica de Tiempos Laborados CETIL”, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 726 de 2018.

Sin embargo, que al validar esos tiempos de servicio ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (OBP), no se encontraron registrados a esa fecha, razón por la cual era necesario realizar el reproceso de la certificación con su empleador HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, a través del sistema CETIL, para que ella continuara ante PORVENIR el trámite de conformación de su historia laboral, acercándose a la oficina más cercana, con cita previa.

-Que el 14 de abril de 2020 PORVENIR envió a su correo electrónico una comunicación suscrita por el Director de Reconocimiento de Prestaciones de esa AFP, donde le informaron que se encontraba normalizada tanto su historia laboral como su cuenta individual, para dar inicio a la solicitud de beneficio pensional, por lo que le recomendaban solicitar cita para radicación pensional antes de 30 días hábiles, pues luego de ese término su historia laboral podía cambiarse y debería iniciar nuevamente el proceso de actualización.

-Que el 28 de abril de 2020 un funcionario de Porvenir S.A., se comunicó con ella telefónicamente manifestándole que a su correo electrónico le sería enviado el instructivo para que realizara solicitud de devolución de saldos, a lo cual le respondió que con los aportes realizados por su empleador HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, los cuales debían estar reflejados en su historia laboral oficial, se podía observar que no era acreedora de devolución alguna, sino de la pensión de vejez.

- Que el citado funcionario de PORVENIR le contestó que en su historia laboral que reposa en la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no estaban reflejados los aportes de tiempos públicos que laboró en el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, y que por lo tanto, no tenía derecho a pensión de vejez alguna.

- Que después de la referida conversación telefónica, el mismo 28 de abril de 2020, le llegó a su correo electrónico el instructivo mencionado el funcionario de PORVENIR con el mensaje “(...) ¡Estás a pocos pasos de tener tu Beneficio Pensional por Devolución de Saldos! (...)”.

-Que PORVENIR con su actuar negligente, vulnera sus derechos fundamentales a la seguridad social, dignidad humana, mínimo vital, vida digna, salud e igualdad, ya que estando debidamente certificados los tiempos públicos laborados en el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, le está retardando injustificadamente el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, y por el contrario pretende hacer devolución de saldos, siendo a todas luces ello perjudicial para sus intereses y los de su núcleo familiar.

3. Actuación Procesal.

3.1. Mediante auto del 29 de abril de 2020, éste Despacho avocó el conocimiento de la presente acción de tutela, ordenando notificar a los presuntos funcionarios responsables de las entidades accionadas, esto es, al **MINISTRO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO**, al Director General de la **E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO** y al **Director de Reconocimiento de Prestaciones de PROVENIR S.A.**, con traslado de la tutela y sus anexos para que ejercieran el derecho de defensa y, solicitó como pruebas, información relativa sobre el presente asunto.

3.2 El **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ** con oficio del 4 de mayo de 2020, dio contestación a la tutela indicando que efectivamente en el periodo comprendido entre el 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000, fueron realizados por parte de dicho Hospital, los aportes por concepto de pensión de la señora **EDELMIRABEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA** a CAJANAL. Y que el 3 de marzo de 2020 se generó en favor de la precitada accionante la certificación CETIL No.

202003892399994000990004, donde constaban los tiempos laborados por aquella en dicho centro hospitalario, del cual adjuntaba copia como prueba.

3.3. PORVENIR S.A a través de la Directora de Litigios de esa entidad contestó la presente tutela el 5 de mayo de 2020 con memorial enviado al correo institucional del Juzgado. Expresó que la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZMOSQUERA no ha radicado reclamación pensional y, como se infería de la pretensión invocada por la accionante, lo solicitado es la reconstrucción de su historia laboral.

Que en el Sistema de Información CETIL administrado por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público se encuentra cargada la certificación electrónica por parte del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, en la cual se estableció que la entidad responsable es la Nación representada por el Ministerio de Hacienda, pues en el periodo certificado se realizaron aportes a CAJANAL, conforme lo señala el artículo 121 de la ley 100 de 1993.

Que validado el Sistema Interactivo de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se encontró que efectivamente la entidad hospitalaria ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ se encontró asumida por la Nación (se inserta pantallazo de los datos allí registrados); y conforme a ello, el 5 de mayo de 2020 PORVENIR remitió correo electrónico al e-mail Jose.Hernandez@minhacienda.gov.co, a fin de que se activara como responsable en la liquidación del bono pensional a la Nación.

Que una vez la Oficina de Bonos Pensionales active a la Nación como responsable del pago del bono pensional se podrá generar nueva liquidación donde así establezca, de la cual se correrá traslado a la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZMOSQUERA para que valide tal gestión y de encontrarse de acuerdo firme en señal de aceptación la liquidación del bono a fin de que se pueda realizar el cobro del mismo.

Resaltó que PORVENIR S.A, no puede solicitar el reconocimiento del bono pensional hasta que el MINISTERIO DE HACIENDA active como responsable a la Nación y la accionante firme en señal de aceptación la liquidación del bono, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Decreto 3798 de 2003.

Que la pretensión invocada en la presente acción constitucional relativa a conformación de historia laboral de la señora FERNANDEZ MOSQUERA se encontraba superada, razón por la cual debía declararse improcedente esta tutela por haber operado el fenómeno del hecho superado.

3.3. EI MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, con oficio No. 2-2020-017113 del 5 de mayo de 2020 suscrito por el Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales y, enviado al correo electrónico del Juzgado, en contestación a este tutela manifestó que esa Oficina de Bonos Pensionales – OBP- es responsable de la liquidación, emisión, expedición, redención, pago o anulación de bonos pensionales o cupones de bonos pensionales a cargo de la Nación. Pero la encargada de determinar la prestación a la cual eventualmente podría llegar a tener derecho la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA, bien sea pensión o devolución de saldos, es la AFP PORVENIR.

Menciona que la accionante se encuentra afiliada al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS-, donde para que le sea otorgada una pensión, se tiene en cuenta el capital acumulado, las cotizaciones efectuadas, los rendimientos financieros de las mismas, y el bono pensional, cuando hay lugar a este; en el cual no son determinantes la edad ni las semanas cotizadas, como lo exige el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Que la señora FERNÁNDEZ MOSQUERA se afilió al RAIS administrado por PORVENIR desde el 2 de mayo de 2008, razón por la cual tiene derecho a que se emita a su nombre un bono pensional tipo A modalidad 2 por haberse trasladado al RAIS con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y, contar con una historia laboral de cotización al ISS o a cajas públicas superior a 150 semanas.

Que conforme a la normatividad vigente, en materia de fecha de corte de bonos pensionales, específicamente el inciso 5º del artículo 17 del Decreto 3798 de 2003¹, la accionante también tiene derecho al reconocimiento de un bono pensional Tipo A Modalidad 1, que recoge los tiempos cotizados desde la fecha de corte del Bono Pensional modalidad 2 (16/04/2005) hasta la fecha de efectividad de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS)

¹ Decreto 3798 de 20031 hoy recopilado en el Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones.

Que la fecha de redención normal de los Bonos Pensionales modalidades 1 y 2 de la accionante tendrá lugar el 2 de julio de 2021, por ser época en que la señora FERNÁNDEZ MOSQUERA alcanzaría los 60 años de edad.

*Respecto al **Bono Pensional tipo A modalidad 1**, de acuerdo con la liquidación provisional generada por el sistema interactivo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y conforme a la historia laboral actual reportada tanto por el ISS (hoy COLPENSIONES) como por la referida AFP, el emisor y único contribuyente de esa modalidad es la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, y en consecuencia, la Nación no participaba ni como emisor ni cuotapartista en el bono pensional de dicha modalidad.*

*Precisa que en cuanto al Bono **Pensional tipo A modalidad 2**, a que tiene derecho la accionante, conforme a la referida liquidación provisional y a la historia laboral de la interesada, se evidenciaba que el emisor y único contribuyente de esa modalidad es la Nación, en cabeza del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.*

Adicionalmente que la AFP PORVENIR, no había efectuado la solicitud de Emisión y Redención del Bono Pensional de la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA por medio del Sistema de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, probablemente porque la afiliada no ha aprobado la Liquidación Provisional que ésta debió presentarle; aceptación con la cual la AFP quedaba facultada –de haberse efectuado- para solicitar correctamente la Emisión y Redención del bono pensional. Asimismo, que a AFP PORVENIR contrajo la obligación legal y contractual con la afiliada FERNÁNDEZ MOSQUERA, de reportar a los emisores de los bonos, en este caso COLPENSIONES y la NACIÓN, la historia laboral verificada y certificada de la beneficiaria del bono, a efectos de efectuar el cálculo correcto de los bonos pensionales.

De otra parte, plantea la improcedencia de esta acción para obtener el reconocimiento de derechos de carácter económico, como lo es el que persigue de manera indirecta la accionante y que tiene que ver con el reconocimiento, emisión y/o pago de un bono pensional a su favor, pues así lo han señalado las Altas Cortes.

Por último, solicitó que la integración como litisconsorte necesario de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, en su calidad de emisor y único contribuyente del bono pensional Tipo A Modalidad 1, de la señora

EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA y, se desestimara esta acción respecto de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

3.4. *Con auto del 12 de mayo de 2020, se ordenó vincular a la presente acción, por tener interés en las resultas del proceso a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, ordenado su notificación. Como pruebas se ordenó solicitar a esta vinculada información sobre el bono pensional del que fuera beneficiaria la accionante; al **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y a **PORVENIR** acerca del trámite dado a la solicitud de activación del bono pensional de la accionante a cargo de la Nación; y a la señora **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA** respecto a las peticiones elevadas ante **PORVENIR** solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.*

3.5. *El 13 de mayo de 2020 tanto el **MINISTERIO DE HACIENDA** como la accionante **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA**, por correo electrónico dieron respuesta a los anteriores requerimientos,.*

3.6. *La entidad vinculada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, pese a tener conocimiento de la presente acción, no hizo uso del derecho de defensa, ni allegó el informe solicitado por el Juzgado.*

4. Pruebas.

Como pruebas relevantes se recaudaron las siguientes:

4.1. Aportadas por la accionante.

*- Copia del oficio No. GH-TH-07.080 del 3 de marzo de 2020, suscrito por la Profesional Universitario LEIDIS MARIA MANJARREZ DAZA del Hospital Rosario Pumarejo de López y dirigido a la señora **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA**, donde le comunicó que de acuerdo a su solicitud de semanas cotizadas para el trámite de su pensión, su historia laboral había sido registrada en el Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborales – CETIL, bajo la radicación No. 202003892399994000990004, la cual se anexaba a ese oficio.*

- Copia de la Certificación Electrónica de Tiempos Laborales – CETIL No. 202003892399994000990004 con fecha de expedición del 3 de marzo de 2020, en la que figura como entidad certificadora el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ; empleado a certificar EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA y, periodos certificados, del 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000 de tiempo completo, donde aparece como entidad responsable la Nación.

-Copia del formulario de “Historia Laboral Oficial”-“Información suministrada por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda”, radicado por la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA ante PORVENIR el 9 de marzo de 2020 bajo el No. 0190103037703000.

-Copia de la petición elevada por el apoderado judicial de la señora FERNANDEZ MOSQUERA el 10 de marzo de 2020 ante PORVENIR con número de radicación 0100222107128600, a través de la cual solicitó que se realizaran las gestiones o trámites pertinentes para la conformación o reconstrucción de la historia laboral de su representada a fin de que se le reconociera la pensión de vejez.

-Copia de la comunicación No. 104 sin fecha expedido por PORVENIR, con destino al apoderado de la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA, mediante la cual le informó que se había evidenciado que los tiempos comprendidos entre el 17/05/1978 al 06/02/2000 con el empleador HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ fueron registrados por este para la correspondiente certificación de los tiempos cotizados a través del sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados CETIL, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 726 de 2018. Sin embargo, al validarlos ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (OBP), se encontró que no estaban registrados a esa fecha, debiéndose realizar el reproceso de certificación con su empleador mediante CETIL, para continuar ante PORVENIR el trámite de conformación de su historia laboral, acudiendo a sus oficinas, previa cita.

-Copia del oficio No. 547 del 14 de abril de 2020 suscrito por el director de Reconocimiento de Prestaciones de PORVENIR S.A. y dirigido a la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA, informándole de normalización tanto de su historia laboral como de su cuenta individual, para dar inicio a la solicitud de beneficio pensional, invitándola a solicitar cita para la radicación pensional antes de 30 días hábiles, pues luego su historia laboral podía cambiar y debía iniciar

nuevamente el proceso de actualización. Y para tal efecto relaciona los canales de atención a través de los cuales podía agendar la cita.

-Copia de la “Historia Laboral Consolidada” expedida por PORVENIR con fecha de generación del 29 de abril de 2020, correspondiente a la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA, donde según el Sistema de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda como aportes del Régimen de Prima Media solo le figura 1.172 días cotizados con el empleador “PERFILES S.A.S. a COLPENSIONES del periodo comprendido entre el 16 de abril de 2005 al 30 de junio de 2008, para un total de 158 semanas y, en el Régimen de Ahorro Individual y Solidaridad–RAIS, se reportan 368 semanas cotizadas de mayo de 2008 a mayo de 2016.

-Correo electrónico enviado el 13 de mayo de 2020 al Juzgado por la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA, en respuesta a la información solicitada con auto del 12 de mayo de 2020, donde indicó que aún no había radicado solicitud alguna de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, pues cuando su abogado se acercó a esa AFP en marzo del presente año, le informaron que su historia laboral oficial aún no estaba conformada y que sin dicho trámite no podía radicar peticiones de reconocimiento pensional.

4.2. Aportadas por PORVENIR.

-Pantallazo del correo electrónico remitido por la funcionaria de la Dirección de Previsionales de PORVENIR, Angie Carolina Ayala Floriano, el 5 de mayo de 2020 y dirigido al señor José Guillermo Hernández Torres funcionario del MINISTERIO DE HACIENDA, a través del cual le solicitó su colaboración para “(...) la activación de la entidad teniendo en cuenta que no fue beneficiario de concurrencia, lo anterior con el fin de continuar con el proceso de emisión y definición.”

4.3. Aportadas por el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

-Copia de la **Liquidación Provisional del Bono Pensional Modalidad 1** de la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA de fecha 5 de mayo de 2020, del periodo comprendido entre el 16 de abril de 2005 al 30 de junio de 2008 en el que figura: (I) como empleador “PERFILES LIMITADA”, (II) tiempo valido para bono 1.172 días equivalentes a 167 semanas, (III) fecha de redención

normal el 2 de julio de 2021, (IV) valor neto tipo A de \$ 2´065.551, (V) emisor la Administradora Colombiana de Pensiones y, (VI) “ESTADO CUPON” aparece “PRELIQUIDACION”.

-Copia de la **Liquidación Provisional del Bono Pensional Modalidad 2** del 5 de mayo de 2020 correspondiente a la accionante del periodo comprendido entre el 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000, en la cual se describe (I) como empleador el “HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ”, (II) tiempo válido para bono 7.936 días equivalente a 1.134 semanas (III) fecha de redención normal el 2 de julio de 2021, (IV) valor neto tipo A de \$50.768.379, (V) emisor “NACION” y, (VI) “ESTADO CUPON” se observa “LIQUIDACION PROVISIONAL”.

-Copia del Oficio No. 2-2020-019108 del 13 de mayo de 2020, remitido al Juzgado vía correo electrónico, a través del cual el Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales, en respuesta al requerimiento ordenado con auto del 12 de mayo de 2020, informó que la entidad HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ con NIT 892399994 se activó en el Sistema de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en fecha 05 de mayo de 2020 (según print de pantalla adjunto) y, en virtud de ello había solicitado a la AFP PORVENIR generar una nueva liquidación provisional del bono pensional de la señora EDELMIRA BEATRIZ, con el fin de dar cumplimiento a lo preceptuado en la Ley 100 de 1993, artículo 121, en relación al reconocimiento, expedición y pago de los bonos pensionales.

4.4. Aportadas por el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ.

- Copia de la Certificación Electrónica de Tiempos Laborales – CETIL No. 202003892399994000990004 (también allegada por la accionante).

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, es competente éste Despacho Judicial para conocer de la presente acción de tutela.

Como es sabido, la acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de la Constitución Política, con la finalidad de proteger los derechos constitucionales fundamentales de todas las personas, cuando quiera que éstos resulten vulnerados

o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en la forma señalada por la ley.

No obstante lo anterior, la acción de tutela, conforme se ha reiterado, no es un mecanismo capaz de reemplazar las actuaciones rituales preestablecidas, como que tampoco las desplaza, sino que se trata, por el contrario y en razón de su naturaleza misma, de una actuación residual, precisamente cuando quiera que los afectados estén desprovistos de cualquier otro medio de defensa judicial.

Éste remedio extraordinario de protección de los derechos fundamentales de rango de constitucional, tiene operancia mediante un procedimiento preferente y sumario, con la intervención del aparato jurisdiccional a través de cuyos pronunciamientos deben tomarse las medidas necesarias para su efectiva protección.

5. Problema jurídico.

Determinar si a la accionante se le vulneran los derechos constitucionales fundamentales a la seguridad social, dignidad humana, mínimo vital, vida digna, salud e igualdad, por parte del MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ y PORVENIR S.A., por no conformar en debida forma su historia laboral oficial con los tiempos laborados y certificados en el sector público, y en consecuencia, retrasar el trámite del reconocimiento pensional al pretenderse contrariamente una devolución de saldos.

Para abordar el problema jurídico planteado, se abordaran los siguientes temas: i) del derecho a la seguridad social y su intrínseca relación con la dignidad humana, vida y mínimo vital; ii) el derecho al debido proceso y debido proceso administrativo en materia pensional; iii) validación de tiempos laborados o cotizados en tramites pensionales; y iv) análisis del caso concreto.

5.1. Del derecho a la seguridad social y su intrínseca relación con la dignidad humana, vida digna y mínimo vital.

El artículo 1° de la Constitución Política dispone que Colombia es un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana, la cual como según lo ha manifestado la Corte Constitucional, tiene un triple núcleo esencial identificable, a saber, el derecho a escoger un plan de vida (vivir como quiera), el

derecho a recibir por parte del Estado unas condiciones mínimas de existencia (vivir bien), y el derecho a recibir un trato acorde con su condición humana (vivir sin humillaciones).

En efecto, la dignidad humana además de ser uno de los ejes axiológicos del Estado Social de Derecho Colombiano, se erige como un mandato constitucional y un deber positivo, según el cual todas las autoridades del Estado deben, en la medida de sus posibilidades jurídicas y materiales, realizar todas las conductas relacionadas con sus funciones constitucionales y legales, a fin de lograr las condiciones, para el desarrollo efectivo de los ámbitos de protección de la dignidad humana.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-881 del 17 de octubre de 2002², precisó:

(...)

Para la Sala una síntesis de la configuración jurisprudencial del referente o del contenido de la expresión “dignidad humana” como entidad normativa, puede presentarse de dos maneras: a partir de su objeto concreto de protección y a partir de su funcionalidad normativa.

Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).

De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo.

(...)

16. A partir de esta serie de pronunciamientos de la Corte Constitucional, la Sala concluye que el referente concreto de la dignidad humana está vinculado con tres ámbitos exclusivos de la persona natural: la autonomía individual (materializada en la posibilidad de elegir un proyecto de vida y de determinarse según esa elección), unas condiciones de vida calificadas (referidas a las circunstancias materiales necesarias para desarrollar el proyecto de vida) y la intangibilidad del cuerpo y del espíritu (entendida como integridad física y espiritual, presupuesto para la realización del proyecto de vida).

Estos tres ámbitos de protección integran, entendidos en su conjunto, el objeto protegido por las normas constitucionales desarrolladas a partir de los enunciados normativos sobre “dignidad”, principalmente el contenido en el artículo 1 (Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria,...fundada en el respeto de la dignidad humana...), y de manera secundaria los contenidos en los artículos 25 (Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas), 42 (la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables) y 51 (Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna).

² Corte Constitucional, Sentencia T-881/02, Mp. Eduardo Montealegre Lynett.

17. Sin embargo, para la construcción de las normas en función del objeto de protección delimitado, la Corte no se ha valido únicamente de los enunciados normativos de los artículos 1, 25, 42 y 51 en los cuales las palabras “dignidad” y “dignas”, ya como sustantivo, ya como adjetivo, aparecen de manera literal; la Corte, por el contrario, ha recurrido a la delimitación de los referidos ámbitos de protección, a partir de múltiples enunciados normativos o disposiciones constitucionales. Ilustrativo es el caso de la contenida en el artículo 12 (Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles inhumanos o degradantes) de la cual la Corte, junto con el enunciado normativo del “respeto a la dignidad humana” ha extraído la norma consistente en el derecho fundamental a la integridad física y moral.

(...)”.

*De lo anterior, se colige que la protección del **derecho a la vida**³ no se centra únicamente en su connotación biológica, sino que se extiende a las condiciones de dignidad en que se debe desarrollar la existencia del ser humano. Se concibe como un derecho principalísimo, a partir del cual surgen y se amparan los otros derechos fundamentales, que comporta no solo la existencia física del ser humano sino la garantía de que ostente un mínimo de condiciones materiales de existencia, acordes con el merecimiento humano, lo cual también viene entendido como **mínimo vital** de subsistencia.*

*En cuanto al a **seguridad social** en condiciones dignas y justas⁴, debe mencionarse que su alcance y contenido se ha definido, de manera progresiva, con cada uno de los pronunciamientos proferidos por la Corte Constitucional al interpretar y aplicar sistemáticamente el preámbulo y los artículos 1º y 48 de la Carta Política. Así ha considerado que la seguridad social es aquel derecho de todas las personas que se concreta en virtud del vínculo establecido con arreglo a la ley y que tiene una relación directa con el derecho al trabajo (artículo 25 CP), por cuanto constituye una garantía a favor de quienes contraen o han mantenido una relación laboral.*

*Por ello, ha indicado que el derecho fundamental a la **seguridad social** ampara a las personas que se encuentran en imposibilidad física o mental para obtener los medios de subsistencia que les permitan llevar una **vida digna** a causa de contingencias como la vejez, el desempleo, la enfermedad, la incapacidad laboral y/o la muerte; y aunque la seguridad social tiene un carácter prestacional o económico, esto no da lugar a excluirlo de su reconocimiento como fundamental,*

³ Artículo 11 Constitución Política de Colombia. El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte.

⁴ Sentencia T-207A/18

por cuanto todo derecho previsto en la Constitución, sin distinción alguna, tiene esa calidad.

5.2. Del derecho al debido proceso y debido proceso administrativo en materia de seguridad social.

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 de la Constitución Política², el derecho al debido proceso, se aplicará tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas, lo que implica que los procedimientos y actuaciones de las autoridades públicas queden sujetas a los preceptos y mandatos constitucionales y legales que correspondan según el caso.

Según interpretación del máximo tribunal constitucional el debido proceso “comprende una serie de garantías con las cuales se busca sujetar a reglas mínimas sustantivas y procedimentales, el desarrollo de las actuaciones adelantadas por las autoridades en el ámbito judicial o administrativo, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas vinculadas, pues es claro que el debido proceso constituye un límite material al posible ejercicio abusivo de las autoridades estatales”³

Por ello, se ha entendido que el núcleo esencial del derecho al debido proceso parte del principio de legalidad, como pilar fundamental en el ejercicio de las funciones de las autoridades judiciales y administrativas, quienes están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas las garantías constitucionales básicas como son el derecho de defensa, de contradicción, de impugnación, etc.

Sobre la importancia que reviste el respeto de los procedimientos administrativos en materia de seguridad social, especialmente, cuando se trate de trámites relacionados con solicitudes pensionales en Sentencia T-445A del 15 de julio de 2015, se ratificó el deber que tienen las administradoras frente al afiliado de atender con especial cuidado la información reportada en su historia o expediente laboral, en razón de que las actuaciones previstas en el marco del sistema de seguridad social constituyen garantía de la protección de otros derechos fundamentales. En tal sentido puntualizo:

“(…)

2.7.1. Al momento de resolver cualquier solicitud de carácter pensional, es obligación de las entidades administradoras, atender las normas y procedimientos que establece la ley. En sentencia T-040 de 2014 se precisó que: **“De lo anterior, se concluye que los procesos administrativos en materia de seguridad social exigen a quienes los administran una especial atención en la resolución de solicitudes con base en información fidedigna, con base en los hechos sobre los cuales se solicita el reconocimiento del derecho pensional, tales como la existencia de periodos cotizados no registrados en el expediente pensional, la inexactitud o actualización de ésta. La omisión total o parcial de éstas circunstancias incide negativamente contra el debido proceso, cuyo desconocimiento puede redundar contra otros derechos, como el mínimo vital o el derecho a la seguridad social”.**

2.7.2. Así mismo, concluye dicho precedente que en materia pensional el debido proceso está determinado por las siguientes reglas: **“(i) el administrado es sujeto de protección constitucional contra los actos arbitrarios o contrarios al principio de legalidad que se producen en desconocimiento del debido proceso; (ii) el respeto de los derechos fundamentales por parte de la administración en la resolución de una petición pensional involucra una mayor diligencia y cuidado por parte de la entidad administradora; (iii) es incongruente la decisión proferida con información inexacta, máxime si el afiliado manifiesta la existencia de un yerro en la historia pensional, solicita su actualización y la entidad no corrige o verifica dicha situación fáctica, (iv) los efectos adversos de la mora patronal y de la falta de diligencia en el cobro por parte de la AFP, no pueden ser trasladados al afiliado, máxime cuando la omisión impide la consolidación del derecho pensional.”**

2.7.3. Del precedente citado, fluye paladinamente que los procesos administrativos que se regulan en materia de seguridad social, **exigen a quienes los realizan, una especial atención y cuidado, no solo en cuanto al manejo de la información, sino en su trámite y notificación.** El cumplimiento de un debido proceso en el trámite y actuaciones administrativas reguladas en el sistema general de pensiones, garantiza la protección de derechos fundamentales como el **mínimo vital y la seguridad social.**

(…)”-Negrillas fuera de texto-

Concretamente, en lo que tiene que ver con irregularidades en la verificación de semanas cotizadas, en referido precedentes enfáticamente se concluyó:

“(…)

Por ende, cuando se ponen en conocimiento de la entidad administradora, hechos que tienen relevancia o incidencia directa en el reconocimiento de la prestación económica y no son atendidos diligentemente, a pesar de tratarse de situaciones que la entidad misma está en la posibilidad y en el deber de verificar, como la existencia de semanas cotizadas en periodos determinados, **se produce una vulneración al debido proceso,** en cuanto se adoptará una decisión que no consulta la totalidad de los pedimentos y las circunstancias fácticas expuestas por el asegurado, esto es, surgirá una decisión incongruente.

(…)” - Resaltado fuera de texto-

Por consiguiente, puede afirmarse que cuando dichas pautas son inobservadas se está frente a un ejercicio arbitrario del poder que se traduce en afectación al contenido esencial del derecho al debido proceso administrativo, pues con ello se desconocen los parámetros impuestos por el ordenamiento

5 Sentencia T-040 de 2014; Expediente T-4.009.703; MP MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

constitucional para la protección de otros derechos fundamentales intrínsecamente cubiertos en los tramites del sistema de seguridad social.

5.3. Validación de tiempos laborados o cotizados para tramites pensionales.

El Decreto 1833 del 10 de noviembre de 2016 “Por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones”, respecto a la validación de certificaciones para fines pensionales, en el artículo 2.2.16.7.4. establece:

“(…)

ARTÍCULO 2.2.16.7.4. Entidades Administradoras. Son entidades administradoras:

- 1.1. El ISS, hoy Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones) respecto de los bonos tipo B;
- 1.2. La AFP a la cual esté afiliado el trabajador, respecto a los bonos tipo A, y;
- 1.3. Las compañías de seguros, en el caso de los planes alternativos de pensiones.

(…)

Las administradoras estarán obligadas a verificar las certificaciones que expidan las entidades empleadoras o cajas, de tal manera que cuando sean recibidas por el emisor, sólo sea necesario proceder a la liquidación provisional del bono y a la solicitud de reconocimiento de las cuotas partes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2.2.16.7.8. del presente Decreto.

Así mismo, **el afiliado también podrá solicitar directamente las certificaciones, las cuales deberán ser previamente verificadas por la administradora.**

(…)-Negritas y subrayas fuera de texto-

*Posteriormente el **Decreto 726 del 26 de abril de 2018**, modificó apartes del precitado decreto compilatorio, y creó el Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL) con destino al reconocimiento de prestaciones pensionales.*

En cuanto a la verificación de las certificaciones dispuso:

“(…)

Artículo 2.2.9.2.1.1. Verificación de certificaciones. Para efectos de la verificación a que se refiere el artículo 2.2.16.7.4. de este Decreto, o la norma que lo modifique o incorpore, **las entidades administradoras deberán constatar que las certificaciones cumplan los requisitos formales indicados por dicha disposición, y que su contenido sea congruente con la información que posee la administradora.** Para este efecto las administradoras podrán solicitar, además de lo señalado por dicha norma, el facsímil de la firma autorizada.

(…)”

Ahora, en lo referente al nuevo sistema de expedirse la certificación de tiempos laborados, de solicitarse, los requisitos que debe cumplir, las entidades encargadas de la misma y su registro, entre otros, estableció:

“(…)

Artículo 2.2.9.2.2.1. Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL). Créase el Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL), a través del cual **se expedirán todas las certificaciones de tiempos laborados y salarios por parte de las entidades públicas y privadas que ejerzan funciones públicas o cualquier otra entidad que deba expedir certificaciones de tiempos laborados o cotizados y salarios con el fin de ser aportadas a las entidades que reconozcan prestaciones pensionales a través del diligenciamiento de un formulario único electrónico**, así como para la elaboración de cálculos actuariales.

Artículo 2.2.9.2.1.2. Certificado de información laboral. Las certificaciones de tiempo laborado o cotizado con destino a la emisión de bonos pensionales o para el reconocimiento de pensiones deberán elaborarse en los formatos de certificado de información laboral, que serán adoptados conjuntamente por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y del Trabajo, como únicos válidos para tales efectos.

(…)

Artículo 2.2.9.2.2.5. Administrador del Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL). El administrador del Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL) será la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (OBP), (…)

Artículo 2.2.9.2.2.6. Registro de entidades certificadoras en el Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL). Las entidades certificadoras deberán registrarse en el Sistema CETIL de acuerdo con las instrucciones que para el efecto imparta la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (OBP).

Artículo 2.2.9.2.2.7. Solicitud de certificación de tiempos laborados. Las entidades solicitantes registrarán en el Sistema CETIL las solicitudes de certificación de tiempos laborados o cotizados y de salarios ingresando en el aplicativo la información mínima requerida que defina la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (OBP).

Las entidades solicitantes solo podrán requerir certificaciones de tiempos laborados o cotizados y de salarios de sus afiliados o de las personas por las cuales deban reconocer algún tipo de prestación pensional, a través del Sistema CETIL.

Los ciudadanos podrán solicitar directamente a la entidad certificadora, las certificaciones de tiempos laborados o cotizados y de salarios, caso en el cual, la entidad debe certificar a través del Sistema CETIL, y suministrar copia de la certificación al ciudadano para que pueda allegarla a la entidad reconocedora en el evento en que así lo requieran.

Artículo 2.2.9.2.2.8. Expedición de la certificación de tiempos laborados y de salarios. Sin importar el tipo de prestación pensional que se vaya a reconocer a un ciudadano la entidad certificadora en concordancia con lo establecido en el Título 11 de la Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 1755 de 2015 tendrá un plazo de quince (15) días hábiles para el diligenciamiento del Formulario Único Electrónico de Certificación de Tiempos Laborados y la expedición de la certificación de estos tiempos y salarios. En caso de que la Certificación expedida no cumpla con la totalidad de los requisitos se entenderá como no atendida la solicitud.

Una vez la entidad certificadora ingrese a operar de manera obligatoria en el Sistema CETIL, la expedición de las certificaciones de tiempos laborados y salarios se deberá

hacer a través de éste sistema. La entidad certificadora podrá incluir en el Sistema CETIL tiempos laborados y salarios, sin necesidad de que medie una solicitud.

No se podrá exigir la expedición de una nueva certificación si ya existe una en el Sistema CETIL y no requiere modificación alguna.

(...)"

5.4. Caso concreto.

5.4.1. Cuestión previa.

*En primer lugar, se debe precisar que aunque la accionante invoca la protección de sus derechos constitucionales fundamentales de seguridad social, dignidad humana, mínimo vital, vida digna, salud e igualdad al considerarlos vulnerados por no haberse conformado su historia laboral con los tiempos laborados en sector público y certificados por el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, el Despacho limitará el estudio en este acápite del caso concreto, específicamente a los derechos fundamentales de **seguridad social y debido proceso administrativo**, al estimar que conforme a la reseña jurisprudencial y normativa que se hizo en precedencia, son los que podrían resultar directamente conculcados en este caso, así este último no se hubiese petitionado, y en atención a que el juez de tutela tiene la facultad de fallar extra o ultrapetita.*

Así lo ha admitido la jurisprudencia constitucional al afirmar que en materia de tutela, existe la posibilidad de que el juez pueda ordenar la protección judicial de uno o más derechos fundamentales que se encuentren presuntamente conculcados, así el accionante no lo hubiese pedido expresamente en la acción de tutela, dado que por la naturaleza de la misma el juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales. Por ello, considera que no sólo resulta procedente sino que en algunas ocasiones se torna indispensable que los fallos sean extra o ultra petita; lo contrario, equivaldría a que la administración de justicia tendría que desconocer el mandato contenido en el artículo 2o superior y el espíritu mismo de la Constitución Política, y por ende, los derechos constitucionales fundamentales como el cimiento del Estado social de derecho.

5.4.2. Solución de caso.

De conformidad con las pruebas allegadas se establece que el Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E., expidió Certificación Electrónica de Tiempos Laborados –CETIL No. 202003892399994000990004 el 3 de marzo de 2020 a la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA, con reporte de los aportes pensionales efectuados por ese empleador del 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000.

Según afirma la accionante en los hechos de la tutela, su apoderado se acercó a PORVENIR el 9 de marzo de 2020 para solicitar el reconocimiento y pago de su pensión vejez, pero allí le informaron que su historia laboral no estaba conformada, y que por ende, se realizaría el respectivo trámite interno bajo el No. 0190103037703000. Esta radicación conforme a los documentos aportados por la accionante EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA, corresponde al formato de “Historia Laboral Oficial”- “Información suministrada por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda” presentada en esa mis.

También está demostrado que el día siguiente 10 de marzo de 2020, la accionante a través de su apoderado judicial radicó petición ante PORVENIR solicitando la conformación o reconstrucción de su historia laboral a fin de que se le reconociera y pagara la pensión de vejez. Igualmente, conforme a comunicación No. 104 sin fecha expedido por PORVENIR, con destino al apoderado de la accionante EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA, se le informa que los tiempos laborados comprendidos entre el 17/05/1978 y el 06/02/2000 con el empleador HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ habían sido registrados por es esa entidad hospitalaria para la correspondiente certificación de tiempo cotizados a través del sistema CETIL, pero que al validar éstos en la OBP del Ministerio de Hacienda no estaban registrados, razón por la cual debía realizar el reproceso de la certificación con el citado Hospital. Comunicación que esta que aduce la accionante le enviada el 30 de marzo de 2020.

Se encuentra probado que PORVENIR a través del director de Reconocimiento de Prestaciones de esa AFP con comunicación 547 del 14 de abril de 2020 le informó a la señora FERNANDEZ MOSQUERA, que dado que su historia laboral y cuenta individual estaban normalizadas se podía dar inicio a la solicitud de

beneficio pensional y, que para ello la invitaban a radicarla en menos de 30 días hábiles para evitar cambios y reiniciar el proceso.

De acuerdo con lo manifestado por la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA en escrito de tutela, lo cual se entiende declarado bajo gravedad de juramento, se tiene que mediante comunicación telefónica del 28 de marzo de 2020, PORVENIR S.A. le informó a aquella del envío a su correo electrónico del instructivo para devolución de saldos, debido a que en la historia laboral de la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público no se reflejaban los aportes de tiempos públicos laborados en el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, por lo que no tenía derecho a pensión de vejez; y a pesar de insistirle ella que por el contrario tenía derecho a la pensión conforme a los aportes realizados por dicho empleador, los cuales debían estar registrados en su historia laboral oficial, de todas maneras al término de la llamada le fue remitido tal instructivo.

De otra parte, de las pruebas allegadas por la accionante como lo es el documento titulado “Historia Laboral Consolidada” expedido por PORVENIR el 29 de abril de 2020 y correspondiente a la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA, se puede apreciar que en el Sistema de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda registra en aportes del Régimen de Prima Media 1.172 días cotizados con el empleador “PERFILES S.A.S. A COLPENSIONES, por el periodo comprendido entre el 16 de abril de 2005 al 30 de junio de 2008 para un total de 158 semanas y, en el Régimen de Ahorro Individual y Solidaridad –RAIS 368 semanas cotizadas de mayo de 2008 a mayo de 2016, sin que en este documento se vean reflejados los aportes efectuados por el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO por el periodo comprendido entre el 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000.

*Por su parte, el **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ** al contestar la tutela aseguró que esa entidad efectuó los aportes de la accionante a CAJANAL, por los servicios prestados en este periodo comprendido entre el 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000, y que el 3 de marzo de 2020 generó a favor de la interesada la certificación N° CETIL No. 202003892399994000990004, la cual daba cuenta de dichos tiempos laborados por aquella en ese centro hospitalario.*

***PORVENIR** a su turno, en la contestación de la demanda remitida el 5 de mayo de 2020 informó que la señora FERNÁNDEZ MOSQUERA no había radicado reclamación pensional. También que al verificar en el Sistema de Información CETIL*

administrado por la OBP del Ministerio de Hacienda, aparecía cargada la certificación de tiempos laborados expedida por el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJODE LÓPEZ, donde se establecía que entidad responsable es la Nación representada a cargo del Ministerio de Hacienda por los aportes realizados a CAJANAL (incorporando a renglón seguido pantallazo en el que se observa la razón social de dicha entidad hospitalaria con estado "INACTIVO"); y que por ello, el -5 de mayo- se había solicitado mediante al Minhacienda la activación de la Nación como responsable del pago del bono pensional de la accionante, por lo que después de que la OBP efectuara dicha activación se podía generar una nueva liquidación, de la cual se correría traslado a aquella para su validación y aceptación a fin de realizar el cobro del mismo.

A su vez, el **MINISTERIO DE HACIENDA** el 5 de mayo de 2020 al responder esta acción informó que la accionante EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA tiene derecho a la emisión de dos bonos pensionales tipo A, uno de ellos modalidad 1 y otro modalidad 2. La emisión de este último estaba a cargo de la Nación en cabeza de esa cartera por haberse trasladado al RAIS con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y, tener una historia laboral de cotización al ISS o a cajas públicas superior a 150 semanas. El bono pensional tipo A modalidad 1, recogía los tiempos cotizados desde la fecha de corte del Bono Pensional modalidad 2 (16/04/2005) hasta la fecha de efectividad de la afiliación al RAIS y, su emisor y único contribuyente es COLPENSIONES. Igualmente, que la fecha de redención normal de los Bonos Pensionales modalidades 1 y 2 en el caso de la accionante tendría lugar el 2 de julio de 2021, por cuanto para esta fecha la señora FERNÁNDEZ MOSQUERA alcanzaría los 60 años de edad.

Afirmó igualmente que en respuesta a la petición ingresada por la AFP PORVENIR en la misma fecha -día 5 de mayo de 2020- se generó en el sistema interactivo de la OBP la liquidación provisional de los referidos bonos, de conformidad con la historia laboral actual reportada tanto por el ISS (Hoy COLPENSIONES) como por la referida AFP. Y talvez, PORVENIR no ha solicitado la emisión y redención de bono pensional de la accionante por faltar la aprobación de la referida liquidación provisional que debió presentarle, pues de aceptarse esa AFP quedaba facultada para solicitar correctamente su emisión.

Con el precitado informe el MINISTERIO DE HACIENDA adjuntó como prueba, copia de las liquidaciones provisionales de los bonos pensionales tipo A modalidades 1 y 2 de la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA, en los que se evidencia lo siguiente:

LIQUIDACION PROVISIONAL BONO PENSIONAL TIPO A MODALIDAD 1		LIQUIDACION PROVISIONAL BONO PENSIONAL TIPO A MODALIDAD 2	
Periodo comprendido	16 de abril de 2005 al 30 de junio de 2008	Periodo comprendido	17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000
Empleador	PERFILES LIMITADA	Empleador	HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ
Tiempo valido para bono	1.172 días equivalentes a 167 semanas	Tiempo valido para bono	7.936 días equivalente a 1.134 semanas
Fecha de redencion normal	2 de julio de 2021	Fecha de redencion normal	2 de julio de 2021
Valor Neto	\$ 2'065.551	Valor Neto	\$ 50.768.379
Emisor	COLPENSIONES	Emisor	NACION
Estado	PRELIQUIDACION	Estado	LIQUIDACION PROVISIONAL

No obstante que COLPENSIONES en su condición de vinculado no contestó la tutela, ni rindió el informe solicitado por el despacho, se tiene que la oficina de bonos pensionales Minhacienda también envió una preliquidación del bono que le correspondería emitir a esta administradora.,

Aunado a lo anterior, el Ministerio de Hacienda en atención al nuevo requerimiento efectuado por esta dependencia judicial, con oficio No. 2-2020-019108 de la fecha **-13 de mayo de 2020-**, informó que la entidad HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ con NIT 892399994 fue activada en el Sistema de Bonos Pensionales el 5 de mayo de 2020 (según print de pantalla adjunto), con el fin de dar respuesta a la acción de tutela, y en virtud ello, también solicitó a la AFP PORVENIR generar una nueva liquidación provisional del bono pensional de la señora EDELMIRA BEATRIZ FERNÁNDEZ MOSQUERA para dar cumplimiento a lo preceptuado en la Ley 100 de 1993, artículo 121.

Del mismo modo, la accionante **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA** a través de correo electrónico enviado el 13 de mayo de 2020, frente la información solicitada en el curso de esta acción, manifestó que aún no había radicado solicitud de reconocimiento pensional, debido a que a su abogado le comunicaron en el mes de marzo pasado cuando asistió a las oficinas de

PROVENIR, que su historia laboral oficial todavía no estaba conformada y, sin dicho trámite no podía radicarse peticiones de esa clase.

*Ahora, de conformidad con el **Decreto 1833 de 2016** resulta claro que, entre las obligaciones que tienen las entidades administradoras de pensiones para con afiliados, está la de validar las certificaciones expedidas por los empleadores para los fines del trámite del respectivo bono pensional.*

*Es más el Decreto **726 de 2018** que creó el Sistema de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL) con destino al reconocimiento de prestaciones pensionales, señala que para efectos de dicha validación debe observarse no solo el cumplimiento de los requisitos de la misma, sino también su contenido. Esto último implica que la AFP está obligada a realizar un cotejo de la información laboral reportada en la certificación de los tiempos laborados o cotizados con la que reposa en sus archivos, es decir, validar con información fidedigna la historia laboral oficial del afiliado, con el fin de que el emisor del bono cuando la reciba, proceda únicamente a efectuar la liquidación provisional de manera correcta, de acuerdo a la realidad laboral de aquel.*

En ese orden de ideas, considera el Despacho que le asiste razón Minhacienda cuando sostiene que la AFP PORVENIR tiene la obligación legal y contractual con el afiliado de reportar a los emisores de los bonos, en este caso ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES” y la NACION, la historia laboral verificada y certificada de la beneficiaria del bono, información que es esencial para efectuar el cálculo correcto de los bonos pensionales.

*Conforme a la anterior, no cabe duda que aunque la accionante **FERNANDEZ MOSQUERA** con la solicitud de reconstrucción de historia laboral, radicada el 10 de marzo de 2020 ante PORVENIR, allegó copia de la certificación electrónica No. 202003892399994000990004 del 3 de marzo de 2020 expedida por la E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, donde figuran los aportes efectuados a CAJANAL del 17 de mayo de 1978 al 6 de febrero de 2000 por los tiempos laborados en ese centro hospitalario, se advierte que esa administradora de pensiones, se limitó a notificarle el 30 de marzo siguiente, de la necesidad de realizar el reproceso de certificación ante el citado empleador de esos tiempos, aduciendo que al validarlos estaban registrados por dicha entidad certificadora en el sistema CETIL, pero no en Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de*

Hacienda, sin tener en cuenta que en el artículo 2.2.9.2.2.8 del Decreto 726 de 2018, prohíbe exigir la expedición de una nueva certificación si ya existe una en dicho sistema y no requiere modificación.

Además al realizar esa validación tampoco se percató de que en la Oficina de Bonos Pensionales el empleador certificante HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ se encontraba en estado "INACTIVO" lo que impedía continuar no solo con la debida conformación de la historia laboral de la accionante, sino con el trámite de liquidación provisional por parte del emisor del bono pensional a cargo de la Nación, lo que condujo a que se promoviera en su caso por parte de la AFP PORVENIR el inicio de devolución de saldos, contrariando su voluntad de afiliada.

Recuérdese que la finalidad de los bonos pensionales es contribuir a la financiación de una pensión de vejez y hacen parte del ahorro del afiliado, por lo que deben reintegrarse cuando hay lugar a su devolución, mientras que la devolución de saldos es una figura que pretende el reintegro del capital ahorrado en los eventos que se alcance la edad, pero no el tiempo de servicios o capital para obtener una pensión, por lo que el afiliado puede optar por la devolución del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros, y el valor del bono pensional, si a este hubiere lugar o continuar cotizando hasta adquirir el derecho, lo que se ha entendido por la doctrina constitucional, es un acto de la voluntad del afiliado.

Dentro del anterior contexto, la conducta de PROVENIR deviene arbitraria, omisiva y negligente en el trámite de conformación de la historia laboral solicitada por la accionante, pues por una parte, esa AFP no estaba autorizada legalmente para imponerle una carga innecesaria a la afiliada exigiéndole una certificación ya existente y cargada en el sistema CETIL, ni para desconocer el fin pretendido por la solicitante con aquella, y por otra, tampoco actuó con mayor diligencia y cuidado frente a la validación de los tiempos laborados al sector público por la afiliada para el trámite la conformación de su historia laboral, pues ninguna gestión efectuó ante la OBP para la activación de la entidad HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ en el sistema interactivo de bonos pensionales para continuar con el trámite de preliquidación del mismo, lo cual solo efectuó estando en curso la tutela.

Omisión que precisamente fue lo que condujo esa APF a desconocer la voluntad de la pretensión inicial de la accionante en cuanto a la reconstrucción y/o

conformación de su historia laboral oficial para buscar la posibilidad del reconocimiento de una prestación definitiva, como lo es la pensión de vejez, que se torna prevalente en garantía del derecho a la seguridad social frente a la devolución de aportes que deviene como subsidiaria⁶

Así mismo, estima el despacho que si bien en el trámite de la tutela de esta acción la AFP PORVENIR, subsanó algunas de las irregularidades advertidas con relación al procedimiento de validación de tiempos de laborados o cotizados por la accionante, realizando gestión el pasado 5 de mayo de 2020 ante la OBP para la activación de la entidad certificadora HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ en el sistema interactivo de bonos pensionales para continuar con la conformación de su historia laboral oficial, frente a lo que se obtuvo como respuesta la liquidación provisional del bono pensional a cargo de Nación, y una preliquidación del que corresponde asumir a COLPENSIONES, lo cierto es que no demostró haber notificado de estas gestiones y del resultado de las mismas a la afiliada.

Ello, resulta de suma importancia tratándose de un procedimiento administrativo pensional, máxime cuando a aquella, después de radicada su solicitud se le notificó de actuaciones diferentes a las aquí presentadas, y con base en información inexacta respecto a la existencia de semanas cotizadas en el periodo laborado en el sector público, al punto de haberle informado de una supuesta normalización de su expediente prestacional.

Esta situación no solo vulnera el debido proceso administrativo, sino también el derecho a la seguridad social. El primero, en la medida que no se le ha puesto en conocimiento sobre el estado actual del trámite correspondiente a su solicitud de conformación de historia laboral ni de la validación de los tiempos cuya certificación allegó con la misma. El segundo por cuanto se estaba orientando a la afiliada a dar inicio a un trámite -devolución de saldos- con fines distintos a los por ella buscados que es obtener el reconocimiento de una pensión, el cual no ha podido radicar dado que en la AFP le informaron que para el mismo debía solicitar previamente la conformación de su historia laboral.

Ahora bien, aunque para la certificación, registro y validación de los tiempos laborados en el sistema CETIL, intervienen la entidad certificadora que este caso

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-445A-15

es **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ**, la **OBP del Minhacienda** y la entidad administradora **AFP PORVENIR**, se considera que respecto a la primera y la segunda no se advierte conducta violatoria dentro de las actuaciones surtidas en los procedimientos desplegados con ocasión del caso de la accionante, pues se observa que desarrollaron de acuerdo a sus competencias y conforme a los tramites previamente establecidos, por lo que no hay lugar a imputarles responsabilidad alguna en los hechos de esta acción, debiéndose por ende negar la tutela contra estos accionados.

Lo mismo sucede frente a **COLPENSIONES**, pues si bien fue vinculada al presente proceso y no contestó la tutela, quedó claro que a pesar corresponderle emitir uno de los bonos de la afiliada, ninguna injerencia tuvo en las actuaciones objeto de censura ni existe discusión en relación con los tiempos de cotización de competencia de esta administradora, y en consecuencia se ordenará su desvinculación.

Mientras que respecto a **PORVENIR**, como se dejó anotado en precedencia, surge clara la vulneración a los derechos al debido proceso administrativo y de seguridad social de la accionante, por las actuaciones y omisiones en que incurrió frente al trámite dado a la solicitud de conformación de historia laboral, radicada ante esa administradora por esta, en calidad de afiliada al sistema general de pensiones, razón por la cual se concederá su amparo a través de este mecanismo extraordinario. Y se denegará por el contrario la protección invocada respecto a los derechos fundamentales a la **dignidad humana, mínimo vital, vida digna e igualdad** por no identificarse una vulneración directa y concreta frente al núcleo esencial de estos, conforme a la conceptualización efectuada en los primeros acápite de las consideraciones de esta providencia y particularidades fácticas analizadas en este caso.

Colorario de lo anterior, en el presente caso se procederá amparar los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y de seguridad social de la accionante **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA**, vulnerados por la **AFP PORVENIR** en el trámite de conformación de historia laboral solicitado por esta. En virtud de lo cual se ordenará al **Director de Reconocimiento de Prestaciones de PROVENIR S.A.**, se proceda a notificar a la citada afiliada de gestiones realizadas para la validación de los tiempos laborados y certificados por el empleador **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ**; del resultado de las

mismas; del estado actual del trámite correspondiente a su solicitud de conformación de historia laboral, indicándole clara y concretamente el trámite a seguir en relación con los bonos pensionales que le corresponden, para lo cual se le concederá un **término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo.**

Así mismo, una vez culmine la conformación de la historia laboral de la afiliada, le brinde orientación y asesoría sobre los beneficios pensionales a que tendría derecho de acuerdo información laboral real, certificada, validada y registrada en dicha historia, respetando prevalentemente el interés que le asiste a la accionante frente a posibilidad del reconocimiento de una pensión de vejez.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso administrativo y seguridad social de la señora **EDELMIRA BEATRIZ FERNANDEZ MOSQUERA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 49.731.691, vulnerados por la AFP PORVENIR, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Director de Reconocimiento de Prestaciones de **PROVENIR S.A.**, que en el **término de cuarenta y ocho (48) horas**, siguientes a la notificación del presente fallo, se proceda a notificar a la citada afiliada de gestiones realizadas para la validación de los tiempos laborados y certificados por el empleador **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ**; del resultado de las mismas; del estado actual del trámite correspondiente a su solicitud de conformación de historia laboral, indicándole clara y concretamente el trámite a seguir en relación con los bonos pensionales que le corresponden.

Así mismo, una vez culmine la conformación de la historia laboral oficial de la afiliada, se brinde orientación y asesoría sobre los beneficios pensionales a que tendría derecho la accionante, de acuerdo a la información laboral real, certificada, validada y registrada en dicha historia, respetando prevalentemente el interés que le asiste a la frente a la posibilidad del reconocimiento de una pensión de vejez.

TERCERO: INFORMAR del cumplimiento de la anterior orden por parte de la accionada al Juzgado, por correo electrónico, al vencimiento de dicho término, remitiendo los soportes documentales que acrediten las acciones desplegadas para tal fin.

CUARTO: NEGAR la acción de tutela para la protección de los derechos al dignidad humana, mínimo vital, vida digna e igualdad. Igualmente, respecto al **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-** y al **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ E.S.E.**, de la presente acción de tutela, conforme a lo expuesto en precedencia.

QUINTO: DESVINCULAR de la presente acción a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-**, por las razones anotadas en los considerandos de esta providencia.

SEXTO: NOTIFICAR el presente fallo vía correo electrónico, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, advirtiendo que el mismo podrá ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación acorde con lo previsto en el artículo 32 *ibídem*.

SEPTIMO: ENVIAR junto con la notificación de este fallo, el expediente debidamente digitalizado con el fin de permitir el acceso al mismo y así garantizar los derechos de defensa y contradicción de las partes involucradas.

OCTAVO: REMITIR a la H. Corte Constitucional el expediente, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión, dentro del término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1995.

NOVENO: LIBRAR por Secretaría las comunicaciones respectivas, desanotar la presente actuación dejando las constancias a que haya lugar y archivar el expediente una vez regrese al Juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



**YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA**