



Referencia: ACCIÓN DE TUTELA.

Accionante: HUMBERTO MANUEL BENAVIDES GONZALEZ.

Accionado: ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS
PORVENIR S.A.

Radicado: 20-0014003003 2020 00487 00.

Valledupar, veintidós (22) de enero de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO A RESOLVER

Procede el despacho a decidir, la acción de HUMBERTO MANUEL BENAVIDES GONZALEZ contra la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

HECHOS

El acervo fáctico soporte de la presente acción de tutela admite la siguiente síntesis:

El señor HUMBERTO MANUEL BENAVIDES GONZALEZ, identificado con CC. #8.685.250 de Barranquilla, nacido el 12 de mayo de 1957 en Barranquilla, después de haber laborado por más de 36 años, en diferentes entidades y con un historial laboral consolidado reconocido por su entidad de más de 1.300 semanas cotizadas hasta el mes de mayo de 2019, manifiesta que a la fecha octubre de 2020, lleva más de 1348 semanas, ya pagados (Anexa copia del pago), y ha venido adelantando los trámites para el reconocimiento de su pensión de vejez, desde el 13 de mayo de 2019.

Indica que inicialmente surgió un inconveniente con el Fondo de Vivienda de Interés Social de Valledupar, FONVISOCIAL, por un año no reportado por esa entidad, situación que tardó más de un año para solucionarse, sin que pudiera recibir la pensión a que tiene derecho pese haber cumplido con los trámites necesarios para ello.

Explica, que solucionado el impase de FONVISOCIAL, ahora le reporta Porvenir, que el Ministerio de Hacienda no reconoce a FONVISOCIAL, como entidad cotizante, lo cual llama la atención, ya que Colpensiones mediante las resoluciones N° 2019-2285694, del 1 de octubre de 2019 y la N° 2020-5332526 del 17 de junio de 2020, reconoció pensión de vejez a la Sra. MIREYA IBAÑEZ GARZON y MAGDELEINE ESTHER GONZALEZ HOYOS, quienes se desempeñaron como funcionarias de FONVISOCIAL Valledupar. (Anexa copia de las dos resoluciones).

Entonces, el día 11 de noviembre de 2020, presentó petición respetuosa a PORVENIR Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías, sin que hasta la fecha hayan dado respuesta alguna. Señala que solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a que le asiste en derecho por haber cotizado en pensión más de 1300 semanas, derecho este que hasta la presente fecha no le ha sido reconocido y menos aún cancelado.

Finaliza diciendo que a la fecha cuenta con 63 años de edad, carece de trabajo y recursos o medios de subsistencia, lo cual afecta su mínimo vital y el de su familia, además de derechos fundamentales como la salud y dignidad humana.



DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La parte actora en la solicitud señala como derechos fundamentales violados a la Seguridad Social, mínimo vital y dignidad Humana.

PRETENSIONES

Solicita el accionante se le tutelen sus derechos fundamentales antes referenciados, y en consecuencia, se ordene dentro de un plazo prudencial perentorio, se le reconozca y pague en forma inmediata su derecho a la pensión de vejez, a la cual tiene derecho desde el día 12 de mayo de 2019.

ACTUACIONES DEL DESPACHO

Una vez asignada por el sistema de reparto la acción de tutela, la tutela fue admitida mediante proveído del 18 de diciembre de 2020, notificada a la entidad accionada ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, remitido a través de correo electrónico.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

La accionada PORVENIR S.A., dio respuesta a la demanda de tutela en cita, en los siguientes términos:

En primer lugar informan al despacho que el accionante manifestó haber laborado en la Fiscalía General de la Nación de julio de 1984 a octubre de 1997, lo que significa que dichos tiempos podrían constituir bono pensional, por lo que se hace necesario que la entidad empleadora certifique dichos tiempos en el sistema de certificación de información laboral CETIL.

Explica, que el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, de acuerdo al Artículo 7 del Decreto 510 de 2003 que establece que aquellas prestaciones en las cuales se financien a través del Bono pensional el mismo deberá estar emitido:

El artículo 7 del Decreto 510 de 2003, señala: *“Para los efectos del parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, la obligación de los fondos encargados de reconocer la pensión, dentro del término legal establecido, procederá una vez se presente la solicitud de reconocimiento junto con la documentación requerida para acreditar el derecho, a través de la cual se aprueben los presupuestos de hecho y de derecho de la norma que confiere la respectiva prestación de vejez, de invalidez o de sobrevivientes.*

Cuando la pensión se financie a través de bono pensional o cuota parte de bono pensional no se requiere que estos hayan sido expedidos, pero será necesario que el bono pensional o cuota parte de bono pensional hayan sido emitidos conforme a lo señalado por el artículo 1° del Decreto 1513 de 1998”.

Así las cosas, es claro que en el caso de señor Humberto Manuel Benavides González, actualmente el bono pensional se encuentra en proceso de conformación



de la historia laboral, situación que afectaría directamente el cálculo del IBL y así mismo el capital con el cual se financiara la prestación que de derecho corresponda de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la ley 100 de 1993.

Cuando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión en los términos del inciso anterior, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria, y hasta la fecha en la cual el trabajador cumpla sesenta (60) años si es mujer y sesenta y dos (62) años de edad si es hombre.

Por tanto, se debe conformar el contradictorio y vincular al FONDO DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL Y REFORMA URBANA DE VALLEDUPAR, entidad empleadora del accionante quien tiene el deber legal de corregir y certificar los tiempos laborados a través de CETIL.

Respecto al bono pensional informan al despacho que Porvenir S.A. ha sido diligente con el asunto del bono pensional del actor, tal como lo explica a continuación junto con los soportes.

Por lo anterior, respetuosamente solicitan al Despacho NO tutelar los derechos pretendidos por la accionante contra PORVENIR S.A., ya que es claro que esta Sociedad Administradora no ha vulnerado derecho fundamental alguno al señor Humberto Manuel Benavides González por los motivos expuestos.

PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico sometido al escrutinio del despacho, consiste en determinar si en efecto la entidad accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A, están vulnerando los derechos fundamentales a la dignidad humana, mínimo vital y móvil, seguridad social, debido proceso, igualdad, salud y seguridad social integral del accionante, como consecuencia de haber omitido reconocerle la pensión de invalidez por haber cotizado las 1300 semanas requeridas por la ley.

CONSIDERACIONES

El derecho a la seguridad social en materia pensional. Reiteración de jurisprudencia¹

El artículo 48 de la Constitución establece el derecho a la seguridad social en una doble dimensión. Por un lado, se trata de un servicio público que se presta bajo la dirección, la coordinación y el control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Por otro lado, es una garantía de carácter irrenunciable e imprescriptible².

En este orden de ideas, y a partir de los principios consagrados en la Carta Política, el Legislador profirió la Ley 100 de 1993, a través de la cual reguló las contingencias aseguradas, las instituciones que integran el sistema y los requisitos establecidos para acceder a derechos prestacionales. De hecho, una de las contingencias

¹ Los argumentos reiterados en este acápite han sido expuestos y formulados en las sentencias T-079 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-037 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-379 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-222 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

² Sentencia T-222 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.



aseguradas por el Sistema General de Seguridad Social es la vejez, cuya prestación consiste en la pensión de jubilación, **la cual tiene como finalidad asegurar la vida en condiciones de dignidad de esa persona y de su familia**³, además de ser el resultado del ahorro forzoso de una vida de trabajo, por lo que “*no es una dádiva súbita de la Nación, sino el simple reintegro que del ahorro constante durante largos años, es debido al trabajador*”.⁴

Ahora bien, con respecto al carácter fundamental del derecho a la seguridad social, esta Corporación ha establecido lo siguiente:

“(...) una vez ha sido provista la estructura básica sobre la cual ha de descansar el sistema de seguridad social, lo cual, además de los elementos ya anotados – prestaciones y autoridades responsables-; a su vez supone el establecimiento de una ecuación constante de asignación de recursos en la cual están llamados a participar los beneficiarios del sistema y el Estado como último responsable de su efectiva prestación; la seguridad social adquiere el carácter de derecho fundamental, lo cual hace procedente su exigibilidad por vía de tutela (...)”⁵
(Subrayas fuera del texto original)

Por lo tanto, **el derecho a seguridad social tiene un carácter fundamental** relacionado con el derecho al mínimo vital, más aún, cuando se trata de personas que se encuentran en estado de indefensión, y son destinatarias de una especial protección constitucional.

Improcedencia de la acción de tutela por falta de prueba

Si bien uno de los rasgos característicos de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: “*el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso*”.⁶

En igual sentido, ha manifestado que: “*un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario*.”⁷ Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio “***onus probandi incumbit actori***” que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe

³ Sentencia T-397 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

⁴ Sentencia C-546 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero.

⁵ Sentencia T-1318 de 2005 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. reiterado en sentencia T-468 de 2007 con ponencia del mismo Magistrado. Ver también Sentencias T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-250 de 2015.

⁶ Entre otras, ver al respecto las sentencias T-760 de 2008 (MP. Mauricio González Cuervo), T-819 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-846 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

⁷ Sentencia T-702 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).



demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.

No obstante, la Corte ha señalado que existen situaciones excepcionales en las que se invierte la carga de la prueba, en virtud de las circunstancias especiales de indefensión en las que se encuentra el peticionario, teniendo la autoridad pública accionada o el particular demandado, el deber de desvirtuarla. Así, se presumen ciertos los hechos alegados por el accionante hasta tanto no se demuestre lo contrario. Esto sucede por ejemplo en el caso de personas víctimas del desplazamiento forzado⁸, en el que la Corte ha determinado presumir la buena fe e invertir la carga de la prueba en aras de brindarle protección a la persona desplazada. Igual sucede en materia de salud⁹ para el suministro de medicamentos excluidos del POS, en los que se han establecido algunas reglas probatorias, como por ejemplo cuando se afirma carecer de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), situación en la que *“se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario”*.

Derecho de petición en materia pensional

La Constitución Política de 1991, en el artículo 23, reconoce el derecho de toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.

La Corte ha reiterado en diversas ocasiones que este derecho fundamental es indispensable para lograr los fines del Estado contenidos en el artículo 2º de la Carta, *“como lo son el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, la participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan y para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas”*¹⁰.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el derecho de petición se satisface si concurren los elementos esenciales como *“(i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta debe ser pronta y oportuna, es decir, la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, que debe ser lo más corto posible”*¹¹, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados, y *(iii) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independiente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido”*¹².

El derecho de petición aparecía regulado en el Decreto 01 de 1984 hasta la expedición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011); no obstante, el título que lo regulaba fue

⁸ Sentencia T-327 de 2001 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).

⁹ Sentencia T-1066 de 2006 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto)

¹⁰ Sentencias T-012 y T-419 de 1992, T-172, T-306, T-335 y T-571 de 1993, T-279 de 1994 y T-414 de 1995, entre otras.

¹¹ Sentencia T-481 de 1992.

¹² Sentencias T-259 de 2004 y T-814 de 2005, entre otras.



declarado inexecutable a través de sentencia C-818 de 2011, debiendo el legislador expedir la Ley Estatutaria 1755 de 2015, la cual lo disciplina en la actualidad.

En cuanto a las solicitudes relacionadas con el derecho a la pensión de vejez, invalidez y sobrevivencia, el artículo 19 del Decreto 656 de 1994 establece que deberán decidirse en un plazo máximo de cuatro (4) meses.

De igual manera, el artículo 4° de la Ley 700 de 2001 prevé que los operadores públicos y privados del Sistema General de Pensiones y Cesantías contarán con un plazo no mayor a seis (6) meses, a partir del momento en que se eleve la solicitud de reconocimiento por parte del interesado, para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes, so pena de incurrir en una mala conducta y, en consecuencia, **responder solidariamente en el pago de la indemnización moratoria** a que haya lugar si el afiliado ha debido recurrir a los tribunales para el reconocimiento de su pensión o cesantía y el pago de costas judiciales.

Por su parte, la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el artículo 14, dispone que *“salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”*.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-238 de 2017¹³, sostuvo que *“las autoridades ante las que se interponga una solicitud de carácter pensional, en principio, deben resolver la misma dentro de los quince días hábiles siguientes a su interposición. Salvo que se trate de una petición elevada ante la extinta Cajanal, ahora la UGPP¹⁴, en cuyo caso el término para resolver es de 4 meses o que se refiera al trámite efectivo para el reconocimiento y pago de una mesada pensional, caso en el cual, la administradora de pensiones cuenta con 6 meses a partir del momento en que se radique la solicitud para realizar las diligencias necesarias tendientes al pago de la mesada”¹⁵.*

Conforme con las normas previamente señaladas y la jurisprudencia constitucional se tiene que:

- (i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes¹⁶.
- (ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición¹⁷.
- (ii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales¹⁸.

¹³ Ver igualmente las sentencias SU-975 de 2003, T-086 de 2015 y T-237 de 2016.

¹⁴ Decreto 4269 de 2011.

¹⁵ Posición reiterada en Sentencia T-322 de 2016.

¹⁶ Artículo 23 de la Constitución Política, Sentencias SU-975 de 2003, T-086 de 2015 y T-238 de 2017.

¹⁷ Artículo 19 del Decreto 656 de 1994. Ver sentencias SU-975 de 2003, T-237 de 2016 y T-238 de 2017.

¹⁸ Artículo de la Ley 700 de 2001, Sentencia T-238 de 2017.



(iii) La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario¹⁹.

En síntesis, todas las personas tienen derecho a presentar peticiones respetuosas a las entidades encargadas de reconocer prestaciones sociales y a recibir una respuesta en los términos establecidos por la ley y la jurisprudencia constitucional, esto es, a obtener respuesta oportuna y de fondo.

EXÁMEN DEL CASO CONCRETO

Tal como se dejó expuesto en el introito de esta sentencia, lo que en esencia expone el accionante como fundamento de su pedimento de amparo, es que el accionado FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., le está vulnerando los derechos fundamentales a la Seguridad Social, mínimo vital y dignidad humana, como consecuencia de haber omitido reconocerle la pensión de vejez por haber cumplido el requisito de tener un monto para pagarse su pensión superior al 110% del salario mínimo.

De los documentos obrantes en el expediente se puede observar, que a la acción de tutela se anexó un derecho de petición dirigido a la entidad accionada y la cedula de ciudadanía del accionante, documentos de los cuales, evidentemente no se concluye que efectivamente el accionante cumple con el requisito de haber cotizado o reunido el capital acumulado suficiente para financiar una pensión superior al 110% del salario mínimo, según lo dispone el artículo 64 de la ley 100 de 1.993, tampoco demostró haber cotizado las semanas en las entidades aludidas, lo cual pudo haber sido probado con el historial laboral, razón por la cual, no será posible acceder a la solicitud de reconocimiento de pensión de vejez.

Con todo, resulta ostensible que PORVENIR no le ha contestado el derecho de petición al accionante, y si bien, por tratarse la petición del reconocimiento del derecho pensional, la entidad tiene 4 meses para resolver de fondo la misma, lo cierto es que respondió el requerimiento realizado por este Juzgado manifestando los obstáculos para acceder a su solicitud, pero no le ha notificado al directamente interesado y titular del derecho fundamental de petición, el estado de su trámite, por lo que ha juicio de este Juzgado procede el amparo del derecho fundamental de petición, conforme a la jurisprudencia expuesta en antelación, en la cual se estableció que dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes

Así las cosas, este despacho amparará solo el derecho constitucional de petición, para efectos de que la entidad accionada le informe al actor el estado de su trámite y la fecha cierta o aproximada en la que podrá resolver de fondo respecto del reconocimiento de su pensión de vejez.

Afincado en lo anterior, el Juzgado Tercero Civil Municipal En Oralidad De Valledupar, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

¹⁹ Sentencia T-322 de 2016.



R E S U E L V E:

PRIMERO.- CONCEDER el amparo del derecho constitucional de petición del señor HUMBERTO MANUEL BENAVIDES GONZALEZ, dentro del presente trámite que promueve en contra del FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. En consecuencia, se ordena a PORVENIR S.A. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, le informe al accionante el estado de su trámite de reconocimiento pensional y la fecha cierta o aproximada en la cual le resolverá de fondo su solicitud.

SEGUNDO: Negar la protección de derecho fundamental al mínimo vital y a la seguridad social que se solicita a través de la presente acción de tutela.

TERCERO: Notifíquese esta decisión a los interesados, por el medio más expedito.

CUARTO: De no ser impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase:

La Jueza,


CLAURIS AMALIA MORÓN BERMÚDEZ