República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., doce (12) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de tutela No. 2022-00801.

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por GABRICA S.A.S contra ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La accionante reclamó la protección constitucional de su derecho fundamentales de petición y las garantías de habeas data y seguridad social de Mónica Alhach Salom, que considera lesionados por la accionada. En consecuencia, instó que se ordenara a la entidad convocada a: (i) dar respuesta de fondo y definitiva a la solicitud elevada el 6 de julio de 2022; (ii) incorporando los periodos correspondientes al periodo comprendido entre el 1º de febrero de 1998 hasta el 31 de enero de 2008 en la historia laboral de la precitada y se le remitiera copia; así mismo, se le informara la forma en que el ente encargado realizaría el reintegro de la diferencia cancelada a la tutelante y a qué cuenta sería consignada.

2. Fundamentos Fácticos

1. La persona jurídica accionante adujo que la señora Mónica Alhach Salom cuenta con 59 años de edad y se encuentra afiliada al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

2. Indicó que la precitada se vinculó laboralmente a GABRICA S.A.S desde el 1º de abril de 1997, sin embargo, durante los periodos comprendidos entre 1º de febrero de 1998 hasta el 31 de enero de 2008 no efectuó las cotizaciones correspondientes a pensión, razón por la que el 14 el diciembre de 2021 radicó una solicitud de liquidación del cálculo actuarial por los mencionados periodos ante PORVENIR S.A con el fin de quedar a paz y salvo con el pago concepto de aportes a pensión.

3. Informó que luego de múltiples requerimientos ante la falta de respuesta por parte del ente encartado el 6 de abril del año en curso radicó queja en la Superintendencia Financiera de Colombia, por lo que el 19 de abril siguiente recibió respuesta en la que se realiza la liquidación por los periodos solicitados en la suma de $530.934.692.

4. En razón a lo anterior, manifestó que el 25 de abril de 2022 procedió a realizar el pago de la suma liquidada con cálculo actuarial a favor de Mónica Alhach Salom, no obstante, el 13 de junio de 2022 se le informó que el cálculo actuarial se realizó a favor de Ana María Gómez Mahecha y que se procedería al reintegro toda vez que la suma real a pagar era $429.859.711.

5. Adujo que el 6 de julio de 2022 radicó derecho de petición solicitando **i)** la incorporación de los periodos antes mencionados en la historia laboral de Mónica Alhach Salom y su acreditación y **ii)** se le indique el procedimiento a seguir para el reintegro de la diferencia del valor inicialmente cancelado, sin que a la fecha haya obtenido una respuesta clara, concreta, de fondo y conforme a lo solicitado.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de fecha 3 de agosto de la presente anualidad y se dispuso la vinculación del MINISTERIO DEL TRABAJO, MONICA ALHACH SALOM, COLPENSIONES y SUPERINTENDENCIA FINANCIERA.

1 En respuesta al requerimiento efectuado, el **MINISTERIO DEL TRABAJO** solicitó declarar la improcedencia de la presente acción en razón a que no ha vulnerado o amenazado derecho fundamental alguno, pues nunca existió un vínculo de carácter laboral entre la accionante y esa cartera ministerial y por ende no se presentan obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos.

2. De otro lado, el **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A** indicó que la petición elevada por la accionante manera clara, precisa y de fondo mediante comunicado del 5 de agosto de 2022, que fue notificada por correo electrónico certificado de manera que no ha vulnerado ni pretende vulnerar los derechos fundamentales invocados configurándose en el presente caso un hecho superado.

Aunado a lo anterior, afirmó que una reclamación relativa al reconocimiento de una prestación la parte actora cuenta con un instrumento judicial a través del procedimiento laboral ordinario preceptuado en la ley para hacer valer sus pretensiones ante la jurisdicción ordinaria, sin que se haya acreditado la configuración de un perjuicio irremediable.

3. Por su parte, la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** señaló que verificado su sistema de información se encontró antecedente de queja radicado bajo el número 2022076257 relacionado con los hechos que motivaron la acción de tutela el 11 de abril de los corrientes, de la cual se dio traslado a PORVENIR S.A requiriéndola a fin de que diera respuesta de fondo, clara, completa y con los soportes correspondientes, circunstancia que fue comunicada a la accionante. El 21 de abril de 2022 la administradora de fondo de pensiones referenciada se pronunció con relación a la queja por lo que al día siguiente luego de haber evaluado se emitió respuesta final que fue puesta en conocimiento de la quejosa.

Agregó que esa entidad tramitó de forma oportuna la queja elevada por la accionante y bajo ninguna circunstancia puede predicarse vulneración o amenaza de los derechos fundamentales deprecados como quiera que siempre ha actuado en el marco de sus competencias para obtener una respuesta de fondo a la inconformidad manifestada.

4. A su vez, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva dado que Solamente puede asumir asuntos relativos a la Administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida en materia pensional siendo éste el marco de su competencia y por tanto no se puede considerar que haya vulnerado derecho fundamental alguno teniendo en cuenta que en esa entidad no existe petición o trámite por resolver.

5. Finalmente, **MÓNICA ALHACH SALOM** señaló que debido a que la compañía **GABRICA S.A.S** no realizó el pago de los aportes a pensión correspondientes a los periodos comprendidos entre el 1º de febrero de 1998 hasta el 31 de enero de 2008, los mismos no se encuentran reportados en su historia laboral y por ende la entidad accionada no los ha tenido en cuenta para efectos del reconocimiento de su pensión de vejez.

Considera vulnerado su derecho fundamental a la seguridad social habida cuenta que el ente encartado pese a que se acreditó el pago de los periodos adeudados por su empleador, no se ha realizado la corrección de su historia laboral, siendo necesario que se brinde una respuesta definitiva a la solicitud elevada el 6 de julio del año en curso.

III. PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho advierte que el problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a determinar si se vulneró o no el derecho fundamental de petición de la accionante y si ésta podía reclamar la protección de las garantías constitucionales de otra persona.

IV. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste "*un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión*", y no cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

2. El derecho que en últimas considera vulnerado la parte actora es el de petición, consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, consiste en la facultad que tiene toda persona de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades públicas y obtener a cambio una decisión que le resuelva el asunto sometido a consideración de forma pronta, clara, precisa y de fondo, conforme a lo requerido, sin que ello implique que la misma debe ser afirmativa, siendo entonces dos sus elementos esenciales: por un lado está la pronta resolución y, por el otro, el que se dé una respuesta de fondo sobre el asunto solicitado, al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-396 de 2013 precisó:

*"Es deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, sin que ello quiera decir que la respuesta deba ser favorable**,** y no son suficientes ni acordes con el artículo 23 constitucional las respuestas evasivas o*

abstractas, como quiera que condenan al peticionario a una situación de incertidumbre, por cuanto éste no logra aclarar sus inquietudes, especialmente si se considera que, en muchos eventos, de esa respuesta depende el ejercicio de otros derechos subjetivos. Ha señalado igualmente la jurisprudencia, que la respuesta emitida en el marco de un derecho de petición debe ser dada a conocer efectivamente al peticionario, quien es el directo interesado en saber sobre la explicación brindada y en los efectos de la misma."

Con relación al término para resolver las peticiones el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1575 de 2015, contempla

"(i). Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.

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

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

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

Sumado a ello, la Jurisprudencia constitucional refiere que: "*La* ***pronta resolución*** *constituye una obligación de las autoridades y los particulares de responder las solicitudes presentadas por las personas en el menor plazo posible, sin que se exceda el tiempo legal establecido para el efecto, esto es, por regla general, 15 días hábiles. Para este Tribunal es claro que el referido lapso es un límite máximo para la respuesta y que, en todo caso, la petición puede ser solucionada con anterioridad al vencimiento de dicho interregno"* (Sentencia C-007 de 2017)

Ahora bien, cabe aclarar que por desarrollo jurisprudencial el ejercicio del mencionado derecho puede ser predicable ante particulares solo en ciertos eventos, tales como: **i)** cuando los particulares son prestadores de un servicio público, **ii)** en los casos en que los particulares ejercen funciones públicas, **iii)** cuando los particulares desarrollan actividades que comprometen el interés general, **iv) cuando se realiza para la protección de otros derechos fundamentales**, **v)** cuando concurre un estado de indefensión o situación frente al particular al que se eleva la petición.[1], dichas reglas fueron acogidas de manera definitiva por el legislador determinando que "*…Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes…"*

3. Conforme a las anteriores precisiones, en el caso puesto a consideración del Despacho, una vez revisadas las pruebas obrantes en el plenario, se observa que el 6 de julio de la presente anualidad GABRICA S.A.S. actuando a través de

[1] *Sentencia T-487 de 2017*

su representante legal radicó derecho de petición ante FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A con miras a que se proceda a realizar la incorporación de los periodos correspondientes a 1° de febrero de 1998 hasta el 31 de enero de 2008 en la historia de laboral de la trabajadora Mónica Alhach Salom, se le remita constancia de dicha actuación y se le informe el procedimiento para el reintegro del valor cancelado teniendo en cuenta que realizó un pago de $530.934.692 no obstante el monto adeudado era inferior.

Del informe emitido por la entidad accionada, el que se entiende rendido bajo la gravedad de juramento conforme lo normado en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, se advierte que previo a resolver de manera clara, concreta y de fondo la solicitud incoada, en la misma fecha de su radicación, remitió un mensaje de datos a la dirección de correo electrónico *"maria.lozano@cms-ra.com"* la cual coincide con la reportada tanto en el escrito petitorio y en la acción de tutela, instando a la aquí actora para que aporte el formato diligenciado de "ACUERDO DE TRANSACCIÓN PARA LA NORMALIZACION DEL PAGO DE" con los datos correspondientes haciendo referencia al cálculo actualizado para efectos de acceder favorablemente a lo solicitado.

Sobre este punto, tratándose de peticiones que se radican sin el cumplimiento de la totalidad de los requisitos o que requieren que se adelante alguna gestión por parte del peticionario el artículo 17 de la Ley 1755 de 2015 establece que:

"En virtud del principio de eficacia, cuando la autoridad constate que una petición ya radicada está incompleta o que el peticionario deba realizar una gestión de trámite a su cargo, necesaria para adoptar una decisión de fondo, y que la actuación pueda continuar sin oponerse a la ley, requerirá al peticionario dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de radicación para que la complete en el término máximo de un (1) mes.

A partir del día siguiente en que el interesado aporte los documentos o informes requeridos, se reactivará el término para resolver la petición.

Se entenderá que el peticionario ha desistido de su solicitud o de la actuación cuando no satisfaga el requerimiento, salvo que antes de vencer el plazo concedido solicite prórroga hasta por un término igual."

Conforme al aparte normativo traído a colación y de acuerdo a las circunstancias fácticas antes descritas no se vislumbra la vulneración del derecho fundamental invocado puesto que la entidad accionada al percatarse que la petición elevada el 6 de julio del año en curso se encontraba incompleta requirió a la petente a fin de que aportara la documentación echada de menos y así proceder a la inclusión de los periodos dejados de cancelar en la historia laboral de la señora Mónica Alhach Salom, de ahí que, el ente encartado a la fecha no haya emitido un pronunciamiento concreto y de fondo respecto de todos y cada uno de los puntos objeto de inquietud relacionados en el derecho de petición.

Es que, se debe tener en cuenta que tratándose de administradores de fondo de pensiones se encuentran facultados para definir el procedimiento administrativo que se debe adelantar para atender las reclamaciones allí efectuadas, como el cumplimiento de requisitos adicionales o la entrega de ciertos documentos siempre y cuando sean razonables: "***(i)*** tienen por objeto acreditar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión, es decir, están "*vinculados con el reconocimiento del derecho*" ; y ***(ii)*** son estrictamente necesarios para asegurar que los recursos del sistema pensional "*cumplan con la finalidad para la cual fueron creados*"[1] .

Por su parte, son *proporcionados* si no imponen cargas excesivas a los usuarios que no les corresponde asumir o que "*no se encuentran en condiciones de soportar*"[2].

Así las cosas, hasta tanto la actora no subsane su petición allegando para tal fin los documentos correspondientes no es procedente que la entidad accionada emita una respuesta de fondo, por tal motivo habrá de negarse la acción constitucional acá emprendida.

4. De otro lado, frente a la solicitud de protección de los derechos fundamentales al habeas data y seguridad social de Mónica Alhach Salom, se debe advertir que la accionante carece de legitimación en la causa por activa.

Sobre este aspecto, ha de precisarse que constituye un presupuesto fundamental para la procedencia del amparo constitucional e implica que la misma debe ser formulada por la persona titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados, sin embargo, a partir de las normas consagradas en la Constitución y el decreto 2591 de 1991 mediante el cual se reglamentó este mecanismo para la protección de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico colombiano permite cuatro posibilidades para su ejercicio. Sobre el punto el máximo tribunal en materia constitucional precisó:

"Por lo tanto, esta Corporación ha establecido que existen varias posibilidades en las que se cumple con el requisito de legitimación para ejercer la acción de tutela ***(i)*** *el ejercicio directo de la acción de tutela,* ***(ii)*** *el ejercicio a través de representantes legales, como es el caso de menores de edad, incapaces absolutos, los interdictos, las personas jurídicas y los pueblos indígenas,* ***(iii)*** *el ejercicio por medio de apoderado judicial, en cuyo caso debe ostentar la condición de abogado titulado y anexar un poder para ejercer la defensa del caso, y* ***(iv)*** *el ejercicio por medio de agente oficioso"*[3].

De lo anterior se desprende que si bien la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario, que se caracteriza por la informalidad para su ejercicio; en principio no exige el cumplimiento de mayores requisitos y puede ser formulada por cualquier persona que pretenda ejercer la defensa de sus derechos fundamentales o los de otros, lo cierto es que se debe garantizar que el actor tenga un interés legítimo o particular en la solicitud de amparo que se eleva ante el juez, de tal forma que se pueda establecer sin dubitación alguna que la reclamación se encuentra plenamente cimentada con el fin de lograr protección de las prerrogativas constitucionales deprecadas y la eliminación de la amenaza.

En ese entendido la legitimación en la causa por activa exige que los derechos fundamentales que se invocan sean propios del accionante o que, al pertenecer a otra persona, aquel actúe a través de las figuras citadas en precedencia, esto es, **i)** representante legal, **ii)** apoderado judicial y **iii)** agente oficioso.

Bajo esta perspectiva respecto del apoderamiento judicial en materia de tutela se ha determinado que ***"i) es un acto jurídico formal, por lo cual debe realizarse por escrito;*** *ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico;* ***iii) debe ser un poder especial;*** *iv) el poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para instaurar procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; v) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional"*[4] (énfasis fuera de texto), de modo que cuando la solicitud de amparo se formula a través de representante judicial resulta de carácter imperativo acompañar al escrito contentivo de la acción el

---

[2] Corte Constitucional, Sentencia T-144 de 2020, M.P. Carlos Bernal Pulido.
[3] *CORTE CONSTITICIONAL. Sentencia T-095 de 2016 M.P. Alejandro Linares Cantillo.*
[4] *Corte constitucional, Sentencia T-024 de 2019, M.P. Carlos Bernal Pulido.*

poder debidamente conferido para adelantar la defensa de los derechos fundamentales lo que implica que los mandatos otorgados para gestionar otros asuntos no suplen tal requisito.

De otro lado, en lo que tiene que ver con la agencia oficiosa cabe recordar que ésta figura es aplicable en el evento en que el titular de las prerrogativas constitucionales incoadas no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en el escrito de tutela o encontrarse probado al interior del asunto, *"la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso"* (Sentencia T-004 de 2013)

5. Bajo esta perspectiva, si bien GABRICA S.A.S invoca el amparo de los derechos constitucionales de habeas data y seguridad social de Mónica Alhach Salom en razón a que no se han incluido en su historia laboral los aportes por concepto de pensión durante el periodo laborado entre el 1° de febrero de 1998 hasta el 31 de enero de 2008, no acreditó el cumplimiento de ninguno de los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional para el ejercicio de la acción de amparo en nombre de ésta, quien sería la directamente afectada por la presunta vulneración de la prerrogativas deprecadas y a quien le asiste el interés para reclamar la protección constitucional.

En efecto, nótese que no se aportó documento alguno del que se logre inferir que la precitada otorgó poder a la persona jurídica accionante para la formulación de tutela, tampoco se indicó ni se encuentra demostrado en el plenario que no esté en condiciones, ya sea por circunstancias físicas o mentales, de promover por sí misma la solicitud de amparo y menos aún que actúe en calidad de representante legal, pues, téngase en cuenta que incluso la señora Salom fue vinculada al trámite y dentro de la oportunidad pertinente se pronunció respecto de los hechos y pretensiones del escrito, por tanto, es dable concluir que el gestor de la acción no se encuentra legitimado en la causa, por tanto, este despacho no examinará el fondo la acción, pues mediando la circunstancia anotada, la tutela no está llamada a prosperar.

6. En ese orden de ideas, la acción acá emprendida no puede prosperar por ausencia de vulneración del derecho de petición y falta de legitimación de la accionante para reclamar la protección de las garantías fundamentales de la señora MÓNICA ALHACH SALOM.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C**., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales incoados por GABRICA S.A.S por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ

Firmado Por:
Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **fec23ae99c16f156cccf55ebfc3d805621b508abb1989848805df8bb6a72da13**
Documento generado en 12/08/2022 06:36:24 PM

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