



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO DIECIOCHO DE FAMILIA DE BOGOTÁ D.C

ACCIÓN DE TUTELA
No. 1100131100-18-2021-00598-00

Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Procede el despacho a emitir fallo dentro del presente trámite de acción de tutela interpuesta por Jorge Enrique Anzola Martínez en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social y a la favorabilidad.

I. ANTECEDENTES

La accionante fundamento el amparo constitucional deprecado en base a los siguientes hechos:

“HECHO PRIMERO: El día 25 de mayo de 2021, bajo el radicado 2021_5961143, radiqué de forma presencial en la Oficina de la Calle 94 #13-29, en la ciudad de Bogotá D.C. un derecho de petición ante la Accionada.

HECHO SEGUNDO: En dicho derecho de petición solicitaba expresamente la corrección de mi historia laboral debido a que, en primer lugar, por una mala administración de la información atribuible a COLPENSIONES para el año 2016 figuraba con 1.020,71 semanas, en el año 2018 con 700,71 semanas y en el año 2020 con 1.033,14 semanas, dando como resultado que 332,13 semanas fueron descontadas y solo devueltas 250. Es decir, 82,13 semanas no han sido restituidas por parte de COLPENSIONES a mi historia laboral.

HECHO TERCERO: Además, en el derecho de petición en comento, solicité que me fuesen reconocidas e incluidas en mi historia laboral las semanas que correspondían a los periodos en los que serví al Estado Colombiano, como cadete, en las Escuelas Almirante Padilla de la Armada Nacional de Colombia y Marco Fidel Suárez de la Fuerza Aérea de Colombia, atendiendo a la reiterada jurisprudencia constitucional sobre la materia.

HECHO CUARTO: El día 17 de junio de 2021 se vencía el término establecido por la Ley 1755 de 2015 para responder adecuadamente el derecho de petición por parte de la entidad, respuesta que no se dio dentro del término establecido para tales efectos.

HECHO QUINTO: El día 29 de junio de 2021, radique una acción de tutela en contra de COLPENSIONES, la cual pretendía la protección de mi derecho fundamental de petición.

HECHO SEXTO: El día 30 de junio de 2021, de forma extemporánea, COLPENSIONES dio respuesta a mi derecho de petición en donde desconoció las semanas o tiempos de servicio como Cadete en las Escuelas de la Fuerza Aérea Colombia y de la Armada Nacional de Colombia, desconociendo toda la jurisprudencia constitucional en la que se señala que es deber de COLPENSIONES reconocer ese tiempo servido como cadete dentro de mi historia laboral.

HECHO SEXTO: El día 13 de julio de 2021, el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, dentro del expediente 11001-34-03-2021-00123-00, profirió fallo de primera instancia donde se me concedía la acción de tutela y le ordenó a la Gerencia de Operaciones de COLPENSIONES que, en un término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esa providencia, responda de fondo a mi petición.

HECHO SÉPTIMO: El día 23 de julio de 2021, a través de correo electrónico, comuniqué al Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias que COLPENSIONES a ese día no había enviado la respuesta de fondo a mi derecho de petición. Al día 9 de agosto de 2021, la respuesta ordenada a través del fallo de tutela de primera instancia no había sido enviada por parte de COLPENSIONES.

HECHO OCTAVO: El día 4 de agosto de 2021, ante la ausencia de una respuesta de fondo por parte de COLPENSIONES a mi derecho de petición, ordenado por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, intenté radicar una solicitud de corrección de historia laboral a través de la página web de COLPENSIONES.

Al iniciar el procedimiento de solicitud de corrección de historia laboral, la página deriva en un sistema de recepción de trámites donde se debe indicar el usuario y la contraseña. El usuario corresponde a la cédula de ciudadanía y no cuento con una clave. Cuando yo ingreso mi usuario y doy click en la opción de "¿Olvidaste tu contraseña?" me arroja un mensaje indicando que el usuario no está registrado.

Atendiendo a esto, doy click en la opción de registrarme a lo que el sistema procede a indicar una información y cuando se selecciona la opción de iniciar, reiteradas veces arroja la misma información hasta que uno es devuelto a la página principal, sin poder iniciar trámites. El procedimiento anterior lo grabe en video.

HECHO NOVENO: El día 6 de agosto de 2021 aproximadamente a las 10:30 a.m., me acerqué a la oficina de COLPENSIONES ubicada en la Calle 94 #13-29 para solicitar personalmente la respuesta de fondo a mi derecho de petición, ordenado por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, la corrección de mi historia laboral en la medida que virtualmente, como lo demostré a través del video mencionado en el hecho anterior, no fue posible realizar. La persona que me atendió en el módulo 9 me indicó que frente a mi solicitud de reconocimiento de los tiempos como cadete en las Escuelas Naval y de Aviación debía adjuntar el formato CETIL para demostrar el vínculo laboral con tales Escuelas, nuevamente desconociendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional y malinterpretando la solicitud, para darme una respuesta negativa.

HECHO DÉCIMO: Frente a mi solicitud de corrección de historia laboral, me indicó que debía hacer esa solicitud a través de la página web de COLPENSIONES. Ante esta respuesta, le mostré el video grabado por mí donde se evidencia que la página no funciona para realizar tal trámite.

HECHO UNDÉCIMO: Como respuesta, el funcionario de COLPENSIONES me indicó textualmente que *"COLPENSIONES no sabe dónde está el error, por lo que el usuario debe indicar a través del procedimiento en la página web de solicitud*

de corrección de historia laboral, con los debidos soportes, en donde está el error en la historia laboral para proceder a la revisión". Ante mi impotencia y enojo por una respuesta tan evasiva, le pregunté al funcionario cuánto tiempo debía esperar para tener respuesta sobre la corrección de historia laboral a lo que éste me respondió: "Cuatro (4) meses".

HECHO DUODÉCIMO: Dentro de mi enojo por el tiempo que toma la corrección de historia laboral, lo absurdo que es que COLPENSIONES ponga en cabeza del usuario el deber de probar sus propios errores con su propia información y mi descontento por el trato en general que he recibido de COLPENSIONES, le solicité al funcionario que me indicara qué debía hacer para solicitar el traslado de COLPENSIONES a la AFP COLFONDOS, le expuse mis razones y mi determinación de realizarlo y el funcionario se limitó a contestar: "COLPENSIONES no puede hacer nada sin orden judicial". Ante eso, me retiré de la oficina. (...)"

II. PRETENSIONES

La actora de la súplica constitucional solicitó expresamente lo siguiente:

"PRIMERO: Solicito que sean tutelados mis derechos fundamentales a la seguridad social y a la favorabilidad.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, solicito le sea ordenado a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES proceda a realizar la corrección de mi historia laboral para que las 82,13 semanas desaparecidas sean recuperadas y hagan parte de mi historia laboral.

TERCERO: Finalmente, solicito que se reconozca dentro de mi historia laboral las semanas correspondientes a mi permanencia en las Escuelas Militares Marco Fidel Suárez y Almirante Padilla para que hagan parte del conteo para acceder a una pensión de vejez."

III. TRÁMITE PROCESAL

- 3.1 La acción de tutela fue repartida a esta instancia judicial vía correo electrónico el día 06 de septiembre del año 2021.
- 3.2 Por auto de fecha 07 de septiembre de 2021 este despacho admitió la acción constitucional ordenando notificar a la accionada e igualmente se les ordenó contestar cada uno de los hechos en que se fundamenta la presente tutela y allegar las pruebas que creyera pertinentes. De igual manera se vinculó a la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla, a la Escuela Militar de Aviación Marco Fidel Suarez, a la Administradora de Fondos y Pensiones Colfondos, al Archivo General Ministerio de Defensa Nacional, a la Misión Temporal Ltda, a la Compañía de Servicios y Administración Serdan s.a., a Colentrega s.a. y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, así mismo, se ordenó oficiar al Juzgado 4º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, para que realizaran las manifestaciones pertinentes dentro del presente trámite constitucional.

IV. ARGUMENTOS DE DEFENSA

4.1 ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

Mediante escrito allegado vía correo electrónico señalo que:

"(...) 1. Una vez revisado el expediente se tiene que el señor **JORGE ENRIQUE ANZOLA MARTINEZ** elevo solicitud de corrección de historia laboral bajo radicado 2021_5961143 del 25 de mayo de 2021, la cual fue atendida por mediante **Oficio BZ2021_8437832 del 26 de julio de 2021** entregado en físico el 27 de julio de 2021 con **guía No. MT688310335CO** de la empresa de mensajería472,oficio mediante el cual a su vez se da cumplimiento a fallo de tutela del 13 de julio de 2021 proferido dentro de la acción de tutela No. 20210012300 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, informando al señor **JORGE ENRIQUE ANZOLA MARTINEZ**.

"(...) Se informa que al validar en nuestras bases de datos no se observan aportes realizados para los ciclos señalados, por los empleadores Escuela de Cadetes Almirante Padilla y la Escuela Militar de Aviación Marco Fidel Suarez, motivo por el cual no se reflejan en la historia laboral.

Así mismo, es preciso señalar que en los anexos allegados en la petición se observan las siguientes comunicaciones emitidas por el Ministerio de Defensa en la que se manifiesta lo siguiente: (...)

Frente a lo anterior, es preciso señalar que la historia laboral de cada afiliado está construida con base en las novedades laborales que reporta cada empleador, para que la correspondiente AFP, de manera precisa e inequívoca realice las actuaciones administrativas correspondientes y registre las novedades tal como fueron y son reportadas. Se entiende de lo anterior que, si existe por parte del empleador el deber legal de reportar la novedad, existe correlativamente la obligación de la administradora de pensiones de registrar e incluir tales novedades fielmente en las historias laborales de los afiliados, **por lo cual no se pueden incluir novedades, si dichas novedades no fueron reportadas por el empleador.**

Adicionalmente se informa que en virtud de lo establecido en el literal L del Artículo 13 de la ley 100 de 1993, el cual indica que "Tampoco podrán otorgarse pensiones del Sistema General que no correspondan a tiempos de servicios efectivamente prestados o cotizados, de conformidad con lo previsto en la presente ley" y atendiendo a que el número de semanas es el soporte para realizar el reconocimiento de pensiones en el régimen de prima media, Colpensiones se encuentra imposibilitado para realizar el cargue de semanas en su historia laboral, si dichas semanas no tienen como sustento una cotización efectivamente realizada. En aquellos eventos en los cuales se presenten errores u omisiones en el reporte de novedades que afecten el cubrimiento y operatividad del Sistema de Seguridad Integral o la prestación de los servicios que él contempla con respecto a uno o más de los afiliados, las consecuencias de dicha omisión serán responsabilidad exclusiva del aportante, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 39 del decreto 1406 de 1999.(...)"

2. Como se observa COLPENSIONES gestiona en debida forma petición

elevada por la accionante, por lo tanto, no es posible ni materialmente posible indilgar vulneración alguna por parte de esta administradora.

3. En ese sentido, no es posible considerar que COLPENSIONES ha vulnerado derecho fundamental alguno al ciudadano, ahora bien, si el accionante presenta desacuerdo con lo resuelto, debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no vía acción de tutela ya que esta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial.

4. Aunado a lo anterior, se procedió a revisar el sistema de información de Colpensiones, y **no se encontró derecho de petición radicada por parte de la accionante posterior al 25 de mayo de 2021** en el que requiera a Colpensiones algún trámite exclusivo del régimen de primera media, por lo que esta administradora no tiene solicitud pendiente de resolver.

5. Adicional que la presente tutela contiene una pretensión tendiente a satisfacer lo pedido por la accionante, por consiguiente, requiere una evaluación de mayor rigurosidad frente a su procedibilidad toda vez que el actor pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que deben ser de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para ello, por lo que se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela ante el carácter subsidiario de esta.

6. Así mismo, es de resaltar que si bien es cierto, la seguridad social es un derecho irrenunciable garantizado por el Estado, también lo es que la unidad de equilibrio del Sistema de Seguridad Social en materia pensional “comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios” de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1º de la ley 100 de 1993, lo anterior con el fin de garantizar la sostenibilidad financiera como un principio constitucional.

7. Por consiguiente, resulta evidente que la tutela de la referencia no está llamada a prosperar frente a las pretensiones por cuanto no cumple con los requisitos excepcionales para resolver de fondo la controversia que por naturaleza compete al juez ordinario, así como no existe acción u omisión por parte de la entidad mediante el cual se configure la vulneración de los derechos invocados por el señor **JORGE ENRIQUE ANZOLA MARTINEZ.**”

Indico que de acuerdo a lo enunciado anteriormente, han obrado hasta la fecha de forma responsable y en derecho, sin que exista vulneración alguna de los derechos de la accionante.

Solicito se declare la improcedencia de la acción constitucional de la referencia en contra de esa entidad, por existir otros mecanismos para la protección de los derechos invocados por la accionante y en consecuencia, denegar la protección solicitada como quiera que Colpensiones no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la parte actora.

4.2 ESCUELA NAVAL DE CADETES ALMIRANTE PADILLA

Indico que una vez verificado el Sistema de Administración del Talento Humano (SIATH) encontraron que el accionante ingreso como Cadete Naval Regular a esa Escuela Formación Naval Militar mediante resolución No. 0234 del 27 de febrero de 1979, seguidamente señalo que, mediante resolución No. 1667 del 24 de Julio de 1980 el accionante señor Jorge Enrique Anzola Martínez fue retirado de esa institución por solicitud propia.

Aporto certificación expedida por el Jefe de Personal de esa escuela, vista a folio 02 de la contestación.

4.3 ESCUELA MILITAR DE AVIACIÓN MARCO FIDEL SUAREZ

Dentro del término otorgado no emitió pronunciamiento

4.4 ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES COLFONDOS

Indico que esa entidad carece de legitimidad en la causa para actuar teniendo en cuenta que: a) El accionante fue trasladado a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES S.A., b) La historia laboral se encuentra debidamente entregada a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES S.A. c) No tenemos peticiones pendientes por resolver del accionante.

Señalo que al validar nuestro sistema interno y la plataforma SIAFP el accionante Jorge Enrique Anzola Martínez se encuentra válidamente trasladado a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES S.A.

Manifestó que el accionante estuvo vinculado en Colfondos S.A., producto de un traslado de régimen con fecha de solicitud el 10 de octubre de 1994 y fecha de efectividad 01 de noviembre de 1994, y que su estado actual es TRASLADADO.

Solicito se declare la improcedencia de la presente acción constitucional en lo que respecta a esa entidad, teniendo en cuenta que no existe ningún tipo de vulneración de los derechos fundamentales al accionante adicional que no se encuentra probado un perjuicio irremediable que no conlleve a que el accionante acuda a la jurisdicción ordinaria.

4.5 ARCHIVO GENERAL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

Frente a los hechos se pronunció expresamente:

“La solicitud a que hace alusión la presente acción de tutela interpuesta por el señor JORGE ENRIQUE ANZOLA MARTINEZ fue de conocimiento de ésta Coordinación, por intermedio derecho de petición de donde solicitó:

1. Certificación electrónica de tiempos laborados CETIL en la Escuela Naval como cadete y en la Fuerza Aérea Colombiana “Escuela Marco Fidel Suarez”

Señalo que la Coordinación del Grupo Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional brindo respuesta de fondo clara y precisa mediante OFI20-92940 de fecha 18 de noviembre de 2020 informando **"no es procedente expedir el certificado electrónico de tiempos laborados CETIL por considerar que si bien definió su situación militar, y apporto libreta de la Armada Nacional como Cadete, y estuvo vinculado en la Fuerza Aérea a través de un establecimiento educativo, no prestó el "servicio militar obligatorio"** y que la anterior información fue notificada en el correo electrónico j.anzola53@hotmail.com

Solicito se declare que ese Ministerio, no ha violado derecho alguno del accionante, teniendo en cuenta que han dado respuesta dentro de sus competencias al accionante.

4.6 MISIÓN TEMPORAL LTDA

Dentro del término otorgado no emitió pronunciamiento

4.7 COMPAÑÍA DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIÓN SERDAN S.A.

Dentro del término otorgado no emitió pronunciamiento

4.8 COLENTREGA S.A.

Dentro del término otorgado no emitió pronunciamiento

4.9 MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

Se opuso a las pretensiones elevadas por el accionante en lo que respecta a ese Ministerio.

Indico que no ha existido entre esa Entidad y el señor accionante algún tipo de relación laboral, reglamentaria, convencional o contractual.

Señalo que ese Ministerio no es una entidad de previsión social, ni caja, ni fondo pensional, razón por la cual no tiene dentro de sus funciones realizar el estudio de la situación pensional concreta del accionante.

Manifestó que el derecho de petición del 25 de mayo de 2021 fue presentado ante COLPENSIONES, y no ante ese ministerio, ni por traslado.

Reseño que desconocen el trámite administrativo que se encuentre adelantando la ADMINISTRADORA de PENSIONES COLPENSIONES frente a la solicitud de cumplimiento judicial, y la de carácter pensional gestionado por parte del hoy accionante.

4.10 JUZGADO 4º CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Dentro del término otorgado no emitió pronunciamiento.

CONSIDERACIONES

1. De la acción de tutela, aspectos generales

Establece el artículo 86 de la Constitución de 1991 la acción de tutela, constituyéndolo como mecanismo preferente y sumario cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales, que hayan sido conculcados por acción u omisión de las autoridades o de los particulares.

2. Problema Jurídico y tesis del despacho

Teniendo en cuenta los antecedentes fácticos expuestos en precedencia, el problema jurídico que debe dilucidar el despacho se resume en establecer, sí:

¿Se vulneró por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, los derechos invocados por la parte accionante, al no haber realizado la corrección de la historia laboral por el deprecada?

La respuesta al problema jurídico planteado en el presente caso se concreta en indicar que los derechos invocados no serán objeto de protección en la medida en que la peticionaria cuenta con otras vías de defensa, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela.

3. Caso concreto.

En el caso bajo examen se tiene que la parte accionante solicita que, por vía de la acción de tutela, se ordene a la accionada la corrección de su historia laboral, para poder acceder a la pensión de vejez.

En la respuesta allegada por las accionada y en las afirmaciones efectuadas por la actora en el libelo genitor, se advierte que, efectivamente, COLPENSIONES ha dado contestación a las solicitudes del señor Jorge Enrique Anzola Martínez y que las mismas le fueron comunicadas en su oportunidad.

Es así cómo no puede este despacho acceder a emitir la orden que pretende la parte actora, habida consideración que, ante las posturas disímiles de las partes se debe acudir a la justicia ordinaria, no siendo la tutela el escenario acertado para dirimir el conflicto, dado que se tienen que agotar todas las etapas procesales inherentes al proceso litigioso, con el decreto y práctica de las pruebas pertinentes.

En ese orden de ideas, claramente surge para este despacho que la acción constitucional invocada por el señor Jorge Enrique Anzola Martínez no está llamada a prosperar por cuanto la tutela tiene un carácter subsidiario y residual, que no puede entrar a remplazar las acciones que deben adelantarse por la vía ordinaria.

En ese sentido, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, por el cual fue reglamentada

la acción de tutela, señala que no procederá:

"[...] **Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales**, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización"¹. (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Es así que la acción de tutela solamente resulta procedente cuando se busca proteger un derecho fundamental, siempre y cuando no exista ninguna otra vía a la cual pueda acudir el peticionario, a fin de que no se vulnere su derecho, trámite que no se encuentra acreditado en el sub judice.

Lo expuesto significa que, únicamente, ante la ausencia de un medio judicial o administrativo que permita la protección del derecho fundamental, se puede invocar su amparo por vía de tutela.

Por lo anterior, en el caso que nos concita, no sería la acción de tutela el mecanismo eficaz para la garantía de los derechos de quien acude a esta sede judicial para la protección de sus derechos, por cuanto lo pretendido por la parte accionante debe realizarse ante la entidad administrativa, haciendo uso, de ser el caso, de los recursos de ley y/o posteriormente, ante el juez de conocimiento pertinente.

En consecuencia, se negará el amparo peticionado y, como quiera que tampoco se observa que las entidades vinculadas a la presente acción de tutela hayan vulnerado los derechos fundamentales de la parte solicitante, toda vez que la misma no tienen incidencia directa en la pretensión que el invoca, se ordenará su desvinculación de esta súplica constitucional.

Por lo anterior, se

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Dieciocho de Familia del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela interpuesta por **JORGE ENRIQUE ANZOLA MARTINEZ** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

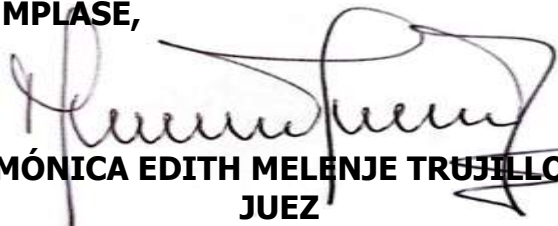
SEGUNDO: DESVINCULAR a las vinculadas a esta acción, conforme lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión.

¹ Art. 6° Decreto 2591 /91

TERCERO: Comuníquese la presente decisión a los intervinientes por el medio más expedito, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En caso de no ser impugnado, remítase las actuaciones a la Corte Constitucional para una eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MÓNICA EDITH MELENJE TRUJILLO
JUEZ