

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 2024-00097
Accionante: **LUIS ALFREDO RIVERA CASTRO**
Accionado: **PORVENIR PENSIONES Y CESANTIAS S.A., ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y HOSPITAL SAN BLAS II NIVEL ESE.**
Vinculados: **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL.**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

I. ACCIONANTE

Se trata de **LUIS ALFREDO RIVERA CASTRO**, quien actúa en defensa de sus derechos.

II. ACCIONADOS

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **PORVENIR AFP, COLPENSIONES, HOSPITAL SAN BLAS II NIVEL ESE** y como vinculados **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL.**

III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Se trata del derecho al **mínimo vital, petición y seguridad social.**

IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO

Manifiesta que se encuentra afiliado a PORVENIR AFP desde el año 1997 y el 17 de julio de 2023 radicó ante PORVENIR solicitud de emisión del bono pensional (Rad. 0190103047774200).

Argumenta que cuenta con los requisitos para obtener la pensión (62 años y 1150 semanas cotizadas) pero los trámites administrativos dilatan su derecho y afectan su mínimo vital ya que no cuenta con trabajo y su pensión es la única fuente de ingresos para asumir sus necesidades básicas.

Por lo anterior solicita el amparo de los derechos invocados ordenando a las accionadas reconocer y pagar la garantía de pensión mínima, igualmente, reconocer y pagar el bono pensional.

V. TRAMITE PROCESAL

Admitida la acción, se ordenó notificar a las accionadas solicitándoles rendir informe sobre los hechos aducidos por el petente.

PORVENIR AFP. Expone que, en virtud de la tutela, el 7 de marzo de 2024 remitió comunicado al accionante y le adjuntó historia laboral de la OBP y formato de autorización para poder llevar a cabo el proceso, por lo que no ha vulnerado el derecho de petición.

Expone que tiene a su cargo el trámite del bono pensional de sus afiliados y la reclamación pensional, señalando los plazos, etapas y trámites para ello, pero aclara que no emite ni paga el bono pensional pues su labor es la intermediación y gestiones ante la Oficina de Bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y demás emisores para la conformación de la historia laboral del afiliado.

Indica que la tutela es improcedente ya que están condicionados al pago de la entidad cuota partista y la controversia debe ser resuelta ante la jurisdicción ordinaria laboral por ser un mecanismo subsidiario y residual y no obra prueba de la que se pueda colegir un perjuicio irremediable ni existe vulneración de derechos fundamentales.

COLPENSIONES. Informa que el accionante estuvo afiliado a Colpensiones pero en la base de datos aparece que su estado es trasladado a otro fondo, siendo el fondo actual Porvenir. Que no se evidencian peticiones o trámites pendientes a nombre del señor Rivera Castro.

Señala que la AFP a la que se encuentre afiliado el accionante es la competente para iniciar los trámites interadministrativos necesarios para solicitar el bono pensional en favor de su afiliado y debe radicar ante Colpensiones la solicitud, siendo Porvenir a quien corresponde responder las pretensiones del accionante, dar respuesta a su solicitud y el reconocimiento de la pensión solicitada.

Solicita su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva ya que solo puede asumir asuntos relativos a la Administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida en materia pensional.

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. Dice que no es emisor ni contribuyente en bonos pensionales del accionante ni tiene responsabilidad alguna en los mismos y el actor tampoco ha tramitado petición alguna ante ese ministerio relacionada con los hechos de la presente acción.

Indica que, de acuerdo con los hechos de la tutela, el amparo invocado tiene su génesis en presuntos actos de Porvenir AFP quien no ha tramitado el bono pensional solicitado, no se ha pronunciado sobre el reconocimiento y pago de la pensión pretendida, siendo dicha entidad a quien de acuerdo con la ley le corresponde dar las explicaciones del caso y determinar si el accionante cumple con la totalidad de los requisitos exigidos por ser la AFP a la que actualmente se encuentra afiliado el actor.

Expone que su competencia esta únicamente relacionada con la liquidación, emisión, expedición, redención, pago o anulación de bonos pensionales o cupones de bonos pensionales a cargo de la Nación-Ministerio de Hacienda, procedimientos que se adelanta de acuerdo con la información y solicitudes de las AFP'S o COLPENSIONES, pero no le corresponde definir la prestación y menos su reconocimiento y pago.

Informa que, consultada su base de datos a la fecha de respuesta, la AFP no ha solicitado formalmente el reconocimiento de la Garantía de Pensión

Mínima del actor, por lo que, ante la falta de reclamación de PORVENIR, la entidad se encuentra legalmente impedida para establecer el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de dicho beneficio.

Comunica que el señor Rivera Castro adquirió el derecho a que se emita bono pensional Tipo A modalidad 2, igualmente, bono pensional Tipo A modalidad 1.

Indica que el bono pensional Tipo A modalidad 1, fue emitido y redimido el 24 de agosto de 2023 por Colpensiones mediante resolución No. 2023-0414 y debido a las constantes actualizaciones que realiza Colpensiones ante esta oficina, se generó un bono pensional Tipo A modalidad 1 Complementario por incremento en el número de semanas válidas y se encuentra actualmente en estado "Preliquidación Provisional", por lo que corresponde a PORVENIR gestionar la aprobación de la liquidación del bono pensional y una vez aprobada solicitar la emisión y pago ante la OBP.

En cuanto al bono pensional Tipo A modalidad 2 y de acuerdo con la información reportada por Porvenir y Colpensiones, el emisor y único contribuyente es Bogotá Distrito Capital representado en el trámite de bonos pensionales por el FONCEP, bono que se encuentra en estado "Liquidación Provisional", aclarando que la OBP desconoce las actuaciones adelantadas por Bogotá Distrito Capital en su calidad de emisor y único contribuyente.

Concluye la entidad informando que, la AFP POVERNIR a la cual se encuentra válidamente afiliado el accionante es la obligada a agotar el trámite administrativo relacionado con los bonos pensionales del actor ante las entidades emisoras de estos (Colpensiones y Bogotá Distrito Capital-FONCEP).

Solicita el rechazo de esta acción ya que frente a derechos de carácter legal y económico la tutela resulta improcedente y no puede ser objeto de estudio a través de este mecanismo constitucional.

SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL. Pide su desvinculación por falta de legitimación por pasiva ya que no es la entidad competente para resolver las pretensiones del actor.

SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE ESE. Indica que su función solamente es realizar las certificaciones CETIL a funcionarios activos y retirados pero carece de competencia frente a las pretensiones de la tutela en razón a ser una entidad prestadora de servicios de salud, por lo que solicita su desvinculación dada la falta de legitimación por pasiva y por no existir actuación u omisión que transgreda los derechos del actor.

VI. PROBLEMA JURIDICO

Corresponde al despacho verificar si es procedente la acción de tutela para dirimir las pretensiones del accionante relacionadas con el reconocimiento y pago de la garantía de pensión mínima y bono pensional. Igualmente, si existe vulneración frente al derecho de petición relacionado con la solicitud de bono pensional.

VII. CONSIDERACIONES

1. Consagración y finalidad de la acción de Tutela. La tutela es el mecanismo idóneo para que las personas logren el amparo de sus derechos fundamentales que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad o un particular. Sin embargo, este mecanismo es residual y subsidiario, lo que implica que procede en tanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para lograr su protección, es decir, la tutela es un mecanismo de amparo, no un proceso contencioso, pues es claro que este mecanismo no fue concebido para que los asociados invoquen procesos alternativos o sustitutivos de los juicios ordinarios o especiales, así que la acción de tutela solo procede cuando no exista otro medio judicial apropiado, o que, existiendo éstos no sean expeditos, idóneos y eficaces, de tal manera que la tutela sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio.

2. Alcance del principio de subsidiariedad de la acción de tutela. La jurisprudencia constitucional, en armonía con lo dispuesto en los artículos 86 superior y 6° del Decreto 2591 de 1991, da cuenta que la acción de tutela es un medio de defensa de carácter subsidiario para obtener la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales, lo que impone su procedencia siempre y cuando en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para el amparo judicial de estos derechos.

Ello pone de presente la competencia subsidiaria y residual del juez de tutela para la protección de los derechos constitucionales. Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión puramente litigioso, desnaturalizándose su finalidad de protección subsidiaria de derechos fundamentales.

En este mismo sentido, cabe hacer alusión a la sentencia T-406 de 2005, en la que la Corte señaló:

"[...] Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional en este ámbito no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese como de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo [...]."

Así las cosas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad, la tutela resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios ordinarios de defensa previstos por la ley.

2. Del derecho de petición en materia pensional. La jurisprudencia ha establecido los términos para resolver frente al derecho de petición en materia pensional, así:

"Conforme con las normas 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 inquietudes; (ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no

mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición; (iii) *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 pensionales;* (iv) *La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario.*" (Sentencia T-155/2018) -Subrayado del despacho.

Frente a la procedencia de la acción de tutela para determinar la vulneración del derecho de petición, la H. Corte Constitucional en sentencia T-084/15 sostuvo: "la tutela es un mecanismo idóneo para proteger el derecho de petición de los administrados, toda vez que por medio del mismo se accede a muchos otros derechos constitucionales".

"El derecho de petición es, además de un derecho fundamental per se, una manifestación directa de la facultad de acceso a la información que le asiste a toda persona (art. 20 Const.), así como un medio para lograr la satisfacción de otros derechos, como la igualdad, el debido proceso, el trabajo, el acceso a la administración de justicia, entre otros.

De acuerdo con lo anterior, la Corte ha estimado "*que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo*" (Sentencia T-206/18).

El marco jurídico de esta garantía se encuentra establecido principalmente, en el artículo 23 de la Constitución Política y el art. 1º de la Ley 1755 de 2015 (sustituye el título II de la Ley 1437 de 2011), además de la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Art. 23 de la C.P. "Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales."

El CPACA (Ley1437/11) desarrolla este principio constitucional en los siguientes términos: «*En sus relaciones con las autoridades toda persona tiene derecho a: 1. Presentar peticiones en cualquiera de sus modalidades, verbalmente, o por escrito, o por cualquier otro medio idóneo y sin necesidad de apoderado, así como a obtener información y orientación acerca de los requisitos que las disposiciones vigentes exijan para tal efecto.*» (Resaltados del despacho)

Así mismo, reiterada jurisprudencia sobre el tema ha establecido:

*"El derecho fundamental de petición se comprende como la garantía constitucional de toda persona a (i) formular peticiones respetuosas, (ii) ante las autoridades o particulares, -organizaciones privadas o personas naturales, en los términos definidos por el Legislador; (iv) por motivo de interés general o particular, y a (iv) obtener pronta resolución.
(...)*

Mediante el ejercicio del derecho fundamental de petición resulta posible solicitar "el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de

documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos”

(...)

El término para resolver las peticiones, por regla general, es de 15 días siguientes a su recepción. Sin embargo, existen algunos casos especiales, como sucede, por ejemplo, en el caso de la solicitud de documentos o información, caso en el cual la solicitud debe resolverse en el término de 10 días siguientes a su recepción; o en el caso de las consultas ante las autoridades, el término es de 30 días siguientes a la recepción, tal y como se señala en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011” (Sentencia T-058/18)

VIII. CASO EN CONCRETO

En el sub examine siendo lo pretendido por el accionante que se ordene a las accionadas reconocer y pagar la garantía de pensión mínima y el bono pensional por considerar que cumple requisitos y tiene derecho a ellos, es de advertir que la protección reclamada en virtud del carácter subsidiario de la acción de tutela no puede abrirse paso, en tanto estos pedimentos son ajenos a este escenario constitucional dado que por tratarse de un conflicto eminentemente legal que se encuentra en discusión y no existir certeza sobre tal derecho, sólo atañe definir al Juez natural ya sea a los jueces de la jurisdicción ordinaria laboral o de la jurisdicción contencioso administrativa según corresponda, de conformidad con las competencias que el legislador les atribuyó a estos funcionarios en esa materia.

Así pues, la discusión en torno a la existencia del derecho que le asiste al señor Luis Alfredo y el cumplimiento de requisitos frente al derecho pensional que reclama, se escapa de la esfera de la competencia del juez constitucional y conlleva a que se dirima ante la justicia ordinaria mediante el procedimiento legal establecido para ello.

Entonces, siendo la tutela un mecanismo de amparo, no un proceso contencioso, pues es claro que este mecanismo no fue concebido para que los asociados invoquen procesos alternativos o sustitutivos de los juicios ordinarios o especiales, máxime, cuando se vislumbra que el accionante cuenta con otros mecanismos ante la justicia ordinaria para hacer prevalecer los derechos que considere le están siendo desconocidos por la encartada y no es el mecanismo constitucional el llamado a prosperar, más aun tratándose de litigios de carácter económico y legal propios de la justicia ordinaria y de actos administrativos que son de conocimiento por la jurisdicción contenciosa administrativa o laboral.

En gracia de discusión y atendiendo la jurisprudencia decantada para el Reconocimiento de prestaciones económicas de naturaleza pensional, se debe acreditar el cumplimiento concurrente de unos elementos, a saber:

“(i) la existencia y titularidad del derecho reclamado, (ii) un grado importante de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado y; (iii) la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho prestacional.” (Sentencia T-245/17)

Al traer estos presupuesto al caso que nos ocupa, de entrada se advierte que el primero de ellos no se configura en la medida que no existe ningún elemento que ofrezca certeza al despacho del derecho que le asiste al accionante más que sus propias afirmaciones sin más argumentos que soporten sus pedimentos, contrario a ello, y si bien el requisito de la edad se

encuentra cumplido, no sucede lo mismo frente al número de semanas cotizadas, pues éstas no llegan al tope mínimo que exige la ley en materia pensional. Frente al segundo de los elementos tampoco se cumple en tanto la diligencia se limitó tan solo a presentar un derecho de petición ante la AFP PORVENIR. Finalmente, respecto del tercer aspecto que cita la jurisprudencia tampoco se configura, pues no se demuestra ni se indica de qué manera se afecta el mínimo vital ya que solo lo invoca sin hacer más especificaciones.

En conclusión, tenemos que siendo concurrentes los requisitos establecidos en la jurisprudencia para su procedencia y al no cumplirse al menos alguno de ello, da al traste con la petición implorada mediante esta especialísima acción en virtud del carácter residual y subsidiario de la acción de tutela.

Por lo tanto habrá de negarse el amparo invocado, dado que el accionante tiene otros mecanismos para ejercer sus derechos, no siendo de recibo que acuda a este mecanismo de protección, puesto que como es bien sabido la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y residual como lo ha sostenido en reiterada jurisprudencia la H. Corte Constitucional, resultando improcedente cuando el que se dice perjudicado tiene a su alcance otros medios de defensa judicial o cuando pretende sustituir mecanismos ordinarios de defensa que no han sido utilizados.

Finalmente, en lo atinente al derecho de petición que el accionante radicó ante PORVENIR, se observa que la AFP en su contestación indica haber dado respuesta el pasado 7 de marzo y allega copia del escrito contentivo de la respuesta, sin embargo, pese a sus argumentos omitió arrimar al plenario prueba alguna que acredite que en efecto tal documento fue debidamente puesto en conocimiento del peticionario y tampoco obra constancia alguna de recepción por arte del actor ya que la AFP solo informa haber dado respuesta sin pronunciarse ni probar su notificación en debida forma al actor.

Nótese que la petición del actor data de hace casi 8 meses atrás y se encuentra aún a la espera de una respuesta, por su parte, la entidad está en la obligación de informarle el trámite dado y el estado de su solicitud y el peticionario en el derecho de recibir la información que reclama, pues es tal incertidumbre la que lo llevó a acudir a la acción de tutela.

En consecuencia, se colige que PORVENIR AFP vulneró el derecho de petición del señor Luis Alfredo Rivera al omitir dar respuesta congruente con su solicitud informando el estado del trámite y ponerlo en su conocimiento, como se expuso en precedencia.

En conclusión, en el presente caso se concederá únicamente el amparo del derecho de petición frente a PORVENIR AFP, en lo atinente a los demás derechos invocados no se abre paso toda vez que el petente cuenta con otros mecanismos de defensa ante el juez natural, quien es el competente para dirimir el conflicto que aquí se plantea, dado que no acreditó circunstancias de debilidad manifiesta que hicieran procedente la intervención del juez constitucional.

IX. DECISION

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONCEDER únicamente el amparo del **derecho de petición** del señor **LUIS ALFREDO RIVERA CASTRO**, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la accionada **PORVENIR AFP** para que a través de la dependencia y funcionario respectivo en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a resolver de manera clara, concreta y de fondo informando al accionante el trámite dado a su solicitud y el estado en que se encuentra.

Respuesta que debe ser emitida en los términos indicados en este fallo y dentro de la órbita de su autonomía, es decir, esta sentencia de tutela no sugiere el sentido de la respuesta que se ha de producir, pero la contestación ha de ser de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado, decisión que debe notificársele prontamente y en debida forma al petente.

TERCERO: ORDENAR que, por secretaría, se notifique este fallo a las partes, indicándoles que tienen tres (3) días para impugnarlo.

CUARTO: Disponer la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo. **Ofíciase.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

ET

Firmado Por:
Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
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: **8c3426769d48c50f25178eb2e9c04a630448062e840d9d4c013254701bea200e**

Documento generado en 19/03/2024 07:43:31 PM

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