

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CINCUENTA Y CINCO (55) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D. C., cinco (5) de abril de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN:	TUTELA
PROCESO N°.	11001-33-42-055-2022-00092-00
ACCIONANTE:	ADRIANA MARCELA TORRES LAVERDE
ACCIONADO:	NACIÓN - MINISTERIO DEL TRABAJO
VINCULADA:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.
ASUNTO:	FALLO DE TUTELA N°. 050

Procede el despacho a proferir sentencia dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Adriana Marcela Torres Laverde, identificada con cédula de ciudadanía N°. 52.255.303, en nombre propio, en contra de Nación— Ministerio del Trabajo y la vinculada COLPENSIONES; al considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

I. Objeto

Las pretensiones de la acción, son:

*“5.1 **TUTELAR** el derecho fundamental vulnerado amparado el derecho fundamental al derecho de petición.*

Como consecuencia de ello sírvase señor juez;

*5.2 **ORDENAR**, a **MINISTERIO DE TRABAJO**, que de manera inmediata de respuesta de fondo a cada una de las solicitudes descritas en el derecho de petición radicado desde el pasado 16 de febrero de 2002 e identificado con el número 05EE20223010000008439. Subrayas fuera de texto*

II. Hechos

Los hechos narrados por la tutelante:

2.1 El pasado 16 de febrero de 2022 radique a través del canal dispuesto por el Ministerio de Trabajo en su página web, un derecho de petición con el objetivo de solicitar la aplicación al convenio interadministrativo para la seguridad social de las Américas celebrado entre Colombia y Argentina el pasado 13 de junio de 2008 y ratificado en Colombia el pasado 01 de septiembre de 2016;

*2.2 A la fecha no se ha dado respuesta de fondo a la solicitud radicada; ...
Subrayas fuera de texto*

III. Actuación Procesal

Mediante auto de 28 de marzo de 2022, se admitió la acción, se vinculó a COLPENSIONES y se ordenó notificar, al Ministro del Trabajo - Doctor Ángel Custodio Cabrera o quien haga sus veces, y al presidente de Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES - Doctor Juan Miguel Villa Lora o quien

haga sus veces. Notificaciones que se efectuaron el 29 de marzo de 2022; y ambas entidades dieron respuesta.

Respuesta de las Accionadas

3.1. Ministerio del Trabajo, rindió informe y solicitó ser desvinculado de la acción de tutela y manifestó que son obligaciones de los organismo de enlace o del ministerio: *“Las Instituciones de Coordinación, e información entre instituciones, gestoras que intervengan en la aplicación del acuerdo actuando como nexo obligatorio de las tramitaciones de cada estado signatario en los otros”*.

De conformidad con lo anterior, indicó que el Ministerio del Trabajo, únicamente cumple funciones de enlace, no está facultado para certificar tiempos cotizados, reconocer pensiones o definir si se tiene derecho o no a una prestación, obligación que corresponde exclusivamente a las instituciones competentes, es decir, a las Administradoras de Pensiones o entidades estatales obligadas al reconocimiento y pago de prestaciones.

Señaló que la solicitud pensional, deberá presentarse ante la última entidad gestora del país de residencia del trabajador, la cual deberá informar en su momento al interesado los documentos que se requieren para dar trámite a la solicitud, los cuales varían dependiendo del país en donde se presente la reclamación y la prestación solicitada.

Indicó que se debe efectuar para dar aplicación al acuerdo de seguridad social, suscrito con la República de Argentina, que es el siguiente:

- 1. Las solicitudes de prestación será presentadas en la Entidad Gestora, la cual remitirá al Organismo de Enlace del Estado Contratante en cuyo territorio reside el solicitante, acompañado de la documentación probatoria exigidas por ambos Estados, y de conformidad con el procedimiento estipulado por la Entidad Gestora competente. La fecha de presentación de dicha solicitud a la citada Entidad u Organismo, se considerará como fecha de presentación de dicha solicitud a la citada Entidad u Organismo, se considerará como fecha de presentación de la solicitud ante la Entidad Gestora competente del otro Estado Contratante.*
- 2. En caso de que el solicitante no tuviera periodos de seguro o cotización registrados, en el Estado en cuyo territorio reside al momento de presentar la solicitud, esta podrá ser presentada ante el Organismo de Enlace de ese Estado.*
- 3. El Organismo de Enlace que reciba una solicitud de prestación que deba pagarse por la Entidad Gestora competente del otro Estado Contratante, la remitirá sin demora al Organismo de Enlace de dicho Estado, utilizando los formularios previstos para este fin, y adjuntado, además la documentación probatoria requerida por la citada entidad.*
- 4. Los datos incluidos en el formulario de solicitud, serán debidamente verificados por la Entidad Gestora competente, la cual confrontará con los documentos originales que contengan dichos datos.*
- 5. El Organismo de Enlace de un Estado Contratante, enviará al Organismo de Enlace del otro Estado, un formulario de correlación en el que se indicaran los periodos de seguro o cotización cumplidos conforme a su propia legislación.*
- 6. El Organismo de Enlace del Estado que reciba el formulario de correlación respectivo, previa intervención de las Entidades Gestoras competentes de ese*

Estado, informará en el mismo los datos relativos a los periodos de seguro o cotización cumplidos conforme con su legislación y lo remitirá sin demora al Organismo de Enlace del primer Estado.

A modo de conclusión, manifestó que la última entidad para la cual el interesado cotizó en Colombia, es la entidad competente para recibir, tramitar y resolver de fondo la solicitud pensional, y debe establecer si tiene derecho o no al reconocimiento de este, ya sea de acuerdo con la normatividad colombiana o en virtud del Convenio de Seguridad Social, suscrito entre la República de Colombia y la República de Argentina, previa voluntad manifiesta del solicitante.

De otra parte, respecto de la petición presentada por la accionante ante el Ministerio del Trabajo, radicado N°. 05EE202223010000008439 de 169 de febrero de 2022, en la cual solicitó: “(...) se de aplicación al convenio interadministrativo para la seguridad social de las Américas celebrado entre Colombia y Argentina (...)”. La entidad dio respuesta de fondo, mediante oficio número 08SE2022230100000013141 de 30 de marzo de 2022, el cual comunicó a la accionante al correo electrónico eisen.gallego@ehower.com.

3.2. Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, a través de la Directora de Acciones Constitucionales, rindió informe de tutela en el que manifestó que no tiene competencia para dar respuesta la petición de 16 de febrero de 2022, radicado ante el Ministerio del Trabajo, y consideró no haber vulnerado derecho a la accionante y alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Así mismo, mediante oficio BZ2020_10294843-2104040 de 12 de noviembre de 2020, notificado al correo eisen.gallego@sescolabogados.com le informó a la accionante que le correspondía al organismo de enlace, dar aplicación al convenio, actuando como nexo obligatorio de las tramitaciones en cada estado signatario. Por último, indicó que consultado el expediente pensional del afiliado, no se evidenció que el Ministerio del Trabajo - organismo de enlace, haya allegado solicitud alguna en aplicación del mencionado convenio con relación a la accionante.

IV. Pruebas

- **Accionante**

1.- Copia de la petición realizada al Ministerio del Trabajo, de 16 de febrero de 2022, con radicado N°. 05EE202223010000008439 (001TutelaYAnexos(16).pdf-pg.8-10)

2.- Copia de radicación ante el Ministerio del Trabajo (001TutelaYAnexos(16).pdf-pg.6-7)

3.- Copia del DNI 94099239 de la República Argentina (001TutelaYAnexos(16).pdf-pg.11-12)

4.- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Adriana Marcela Torres Laverde (001TutelaYAnexos(16).pdf-pag.13)

5.- Copia del carnet ANSES, expedido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la República Argentina (001TutelaYAnexos(16).pdf-pag.14-15).

6.- Certificación de servicios y remuneración, expedido por ANSES con N° C.U.I.L 27-94099239-2, expedida el 17 de mayo de 2012 (001TutelaYAnexos(16).pdf-pag.16-25).

7.- Copia del oficio BZ2020_10294843-2104040 de 12 de noviembre de 2020 (001TutelaYAnexos(16).pdf-pag.26-29).

- **Accionadas**

Ministerio del Trabajo

1.- Copia del oficio 08SE2022230100000013141 de 30 de marzo de 2022 (012AnexosMinTrabajo.pdf).

Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES

1.- Copia del Oficio BZ2020_10294843-2104040 de 12 de noviembre de 2020 (007AnexosColpensiones.pdf).

2.- Constancia de notificación por correo electrónico (008AnexosColpensiones.pdf).

V. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de las entidades accionadas, este despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela.

5.2. Problema Jurídico

Estudiado el expediente, se advierte que se centra en determinar: *i.)* si el Ministerio del Trabajo, vulneró el derecho fundamental de petición de la señora Adriana Marcela Torres Laverde, al no responder la solicitud radicado N°. 05EE202223010000008439 de 16 de febrero de 2022, en la que solicitó aplicar el Convenio de Seguridad Social, celebrado entre la República de Colombia y la República de Argentina de 2008, ratificado el 1 de septiembre de 2016; y *ii.)* de oficio se estudiará la afectación al derecho a la seguridad social de la accionante, a fin de establecer, cuál es la entidad competente para aplicar la solicitud del convenio entre la República de Colombia y la República de Argentina, para el reconocimiento de los tiempos cotizados.

5.3. Acción de Tutela

Es preciso indicar que, el artículo 86 de la Constitución Política, consagró la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Por su parte, en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991¹, se establece que este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la acción de tutela se utilice como un instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable; circunstancia que debe probarse para acceder a la protección aludida.

5.3.1. Procedencia

¹ "Por el cual se reglamenta la acción de tutela".

La acción de tutela tiene carácter residual, vale decir, que procede en tanto la accionante no disponga de otros medios de defensa judicial para lograr la protección de sus derechos, en tal sentido, el inciso 3 del artículo 86 de la Constitución dispone: *“Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

A su vez, el numeral 1° del artículo 6° del decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela no procederá: *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)”*

Acentuando la anterior norma, la Corte Constitucional en Sentencia T-177 de 2011, establece:

*En los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional. La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; **no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona**; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.*
Negrillas fuera de texto

La norma y jurisprudencia citadas, indican que para amparar los derechos de una persona por medio de la acción de tutela, es necesario que exista una amenaza real, que no se disponga de otro medio, y/o que se encuentre en un estado de especial protección por parte del Estado.

5.3.2. Subsidiariedad

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-076 de 2009, ha señalado reiteradamente que la acción de tutela, no procede cuando el peticionario disponga de otro medio para la defensa judicial de su derecho, a menos que intente la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, haciendo énfasis en el carácter excepcional del mecanismo constitucional de protección, así:

(...) la acción de tutela no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al cual se pueda acudir cuando se dejaron de ejercer los medios ordinarios de defensa dentro de la oportunidad legal, o cuando se ejercieron en forma extemporánea, o para tratar de obtener un pronunciamiento más rápido sin el agotamiento de las instancias ordinarias de la respectiva jurisdicción. Su naturaleza, de conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 6° numeral 1° del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio

irremediable, de manera que no puede utilizarse para remplazar los procesos judiciales o administrativos, pues su finalidad no es otra que brindar a las personas una protección efectiva, real y eficaz, para la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales. En consecuencia, riñe con la idea de admitirla a procesos administrativos o judiciales en curso o ya terminados, en cuanto unos y otros tienen mecanismos judiciales ordinarios para la protección de derechos de naturaleza constitucional o legal, que por lo tanto la hacen improcedente.
Negrillas fuera de texto

Así pues, la Corte Constitucional ha venido sosteniendo que la acción de tutela resulta improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa que no fueron utilizados a su debido tiempo o simplemente no han sido utilizados.

Lo planteado por la jurisprudencia tiene como objetivo fundamental la racionalización del ejercicio de la acción de tutela, en orden a evitar que a través de este medio extraordinario de protección constitucional, las personas pasen por alto los mecanismos ordinarios de resolución de conflictos establecidos en el ordenamiento.

5.3.3. Perjuicio Irremediable

En relación con el perjuicio irremediable la Corte Constitucional, en Sentencia T-1316 de 2001, ha señalado:

*(...) En primer lugar, el perjuicio **debe ser inminente o próximo a suceder**. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, **el perjuicio ha de ser grave**, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, **deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva**: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.*

Por consiguiente, para que exista un perjuicio irremediable, es necesario que este sea inminente, que las medidas para corregirlo sean urgentes, que el daño a su vez sea grave y su protección perentoria.

5.3.4. Inmediatez

La inmediatez es creada para que el amparo de los derechos fundamentales sea de manera rápida, inmediata y eficaz. Es así como, si se presenta demora en la presentación de la tutela, deberá ser improcedente, por ende, se debe acudir a los mecanismos ordinarios administrativos o de defensa judicial. La Corte Constitucional en Sentencia T- 792 de 2009, estableció:

(...) la jurisprudencia constitucional ha enfatizado en el hecho de que el mismo exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos. Esa relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el supuesto vulnerador de los derechos fundamentales, debe evaluarse, según ha dicho la Corte, en cada caso concreto, con plena observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

En ese sentido, la misma Corporación en Sentencia T-987 de 2008, indicó:

El presupuesto de la inmediatez como requisito de procedibilidad de la tutela, debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno, con esta exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica. Tal condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados. En relación con el plazo razonable, esta Corte ha considerado que el mismo debe medirse según la urgencia manifiesta de proteger el derecho, es decir, según el presupuesto de inmediatez y según las circunstancias específicas de cada caso concreto.

Luego, para que proceda la acción de tutela, deberá establecerse el tiempo que dura la accionante en reclamar, pues tratándose de derechos fundamentales su exigencia debe ser inmediata.

Conforme a los anteriores referentes normativos y jurisprudenciales, se concluye que la acción de tutela: *i.)* Tiene carácter subsidiario, *ii.)* debe ser utilizada con el ánimo de evitar un perjuicio irremediable, donde se vean afectados derechos fundamentales, y *iii.)* procede cuando no existen otros medios de defensa judicial, pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de derechos fundamentales y se convertiría en recurso ordinario.

Por su parte, en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991², se establece que este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la acción de tutela se utilice como un instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable; circunstancia que debe probarse para acceder a la protección aludida.

5.4. Derechos Fundamentales Presuntamente Vulnerados

En este caso se aduce como transgredido el derecho fundamental de petición, el despacho estudia de oficio el derecho a la seguridad social.

5.5. Derecho Fundamental - Norma y Jurisprudencia Aplicables

5.5.1. Derecho de Petición

El artículo 23 de la Constitución Política consagró el Derecho de Petición como el derecho constitucional fundamental que tienen todas las personas para presentar a la administración peticiones respetuosas que impliquen un interés particular o público; de igual manera se establece que el peticionario tiene derecho a que la respuesta sea adecuada, efectiva y oportuna.

Al respecto la Constitución Política, establece: **“ARTICULO 23.** *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.*”

Es así como, los órganos de la administración están obligados a dar oportuna respuesta, no permitiéndose la dilación en perjuicio del solicitante, pues el término para contestar debe ser razonado, y está determinado por los factores inherentes a

² “Por el cual se reglamenta la acción de tutela”.

la entidad; esta razonabilidad hace precisión al tiempo exigido para el procesamiento de la petición junto con las demás condiciones externas y materiales de la oficina a la que concierne resolver, por lo anterior, el único facultado para establecer un término superior es el mismo legislador, por consiguiente la administración misma no puede abrogarse términos superiores para dar contestación a las peticiones que se le presenten si éstos no están expresamente permitidos por la ley.

Por lo tanto, las entidades vulneran el núcleo esencial del derecho de petición cuando fijan plazos desproporcionados que finalmente se constituyen en dilaciones injustificadas para dar cumplimiento a la obligación de dar respuesta.

La Corte Constitucional en sentencia T-463 de 9 de julio de 2011, resaltó sobre el derecho de petición, lo siguiente:

Así, esta corporación ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) respetando el término previsto para tal efecto; ii) de fondo, esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorable a los intereses del peticionario; iii) en forma congruente frente a la petición elevada; y, iv) comunicándole tal contestación al solicitante.

Si emitida la respuesta por el requerido, falla alguno de los tres presupuestos finales, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado:

*“(...) el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, **que ésta debe ser de fondo**. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.*

El derecho de petición sólo se ve protegido en el momento en que la persona que elevó la solicitud conoce su respuesta. Se hace necesario reiterar que no se considera como respuesta al derecho de petición aquella presentada ante el juez, puesto que no es él el titular del derecho fundamental³.

Ahora bien, como consecuencia de la Declaración de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica dada la situación actual de pandemia por Covid-19, se expidió el Decreto 491 de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, y se ampliaron los términos en cuanto a la atención de peticiones de la siguiente forma:

Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. *Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:*

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-463 de 2011.
Página 8 de 15

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

(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.

(ii) 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 y cinco (35) días siguientes a su recepción.

Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.

Parágrafo. *La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.*

En el mismo sentido se pronuncia la Corte en la sentencia C-242 de 2020, declarando la exequibilidad condicionada del anterior, bajo el entendido de que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes.

5.5.2. Derecho a la Seguridad Social

El artículo 48 de la Constitución Política, establece el derecho a la seguridad social en una doble dimensión. Por un lado, se trata de un servicio público que se presta bajo dirección, coordinación y 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 imprescriptible

Ahora bien, con respecto al carácter fundamental del derecho a la seguridad social, la Corte Constitucional en reiteradas providencias 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 (...)⁴ (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.

5.5.3. Aplicación del Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República de Argentina

⁴ Sentencia T-1318 de 2005M.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.

El Estado Colombiano, hace parte del Convenio Iberoamericano de Seguridad Social, suscrito en Quito, el 26 de enero de 1978, aprobado mediante la Ley 65 de 23 de noviembre de 1981.

Conforme a lo anterior, se suscribió el “*Acuerdo Administrativo para la aplicación del Convenio Iberoamericano de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República Argentina*”, en Buenos Aires, el 14 de abril de 2008.

En el artículo 2 del citado acuerdo, se establece que se aplicará en Colombia “*a la legislación referente a las prestaciones económicas dispuestas en el Sistema General de Pensiones (Régimen de Prima Media con Prestación Definida y Ahorro Individual con Solidaridad) en cuanto a vejez, invalidez y sobrevivencia de origen común*”.

De esta manera, los gobiernos de Argentina y Colombia, homologaron plenamente el 1 de septiembre de 2016, los formularios que habilitan el inicio del “*Acuerdo Administrativo para la aplicación del Convenio Iberoamericano de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República Argentina*”, acogiéndose del artículo 17, inciso b) del Convenio Iberoamericano de Seguridad Social de 26 de enero de 1978.

A sí mismo, en el artículo 3, se señala que, será aplicado a las personas que estén o hayan estado sujetas a la legislación de la seguridad social en uno y otro Estado, y tendrá en el país receptor, los mismos derechos y estará sujeto a iguales obligaciones que los nacionales de dicho Estado, respecto a los regímenes de vejez, invalidez y sobrevivientes.

De otra parte, los artículos 6 y 7, se indican como organismos de enlace y entidades gestoras las siguientes:

ARTÍCULO 6° Organismos de enlace

A) En la República de Colombia:

El Ministerio de la Protección Social.

B) En la República de Argentina:

La Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES) en lo que respecta al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, así como cualquier otro régimen que ampare las contingencias de vejez, invalidez y sobrevivencia, basado en la capitalización individual o al sistema de reparto.

ARTÍCULO 7° Entidades Gestoras

A) En la República de Colombia:

- En el Régimen de Prima Media con prestación definida serán las siguientes:

a. El instituto de Seguridad Social.

b. Las cajas, fondos o entidades de seguridad social existentes del sector público o privado únicamente respecto de sus afiliados y mientras estas subsistan.

- En el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad serán las siguientes:

a. Las sociedades administradoras de fondos de pensiones y cesantías.

B) En la República de Argentina:

La Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES), las Cajas o Institutos de Previsión Provinciales, Municipales o de Profesionales, las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (AFJP), en lo que respecta a las prestaciones de vejez, invalidez y sobrevivientes, basadas en la capitalización individual o en el sistema de reparto.”

A su vez, frente a la totalización de los períodos de seguros o cotizaciones de un país con las semanas cotizadas en otro, según el artículo 9, se determina:

ARTÍCULO 9° Totalización de períodos de seguros o cotizaciones.

Cuando la legislación de una parte contratante subordine la adquisición, conservación o recuperación del derecho a las prestaciones previstas en el artículo 2 de este Acuerdo al cumplimiento de determinados períodos de seguro o cotización, la Entidad Gestora tendrá en cuenta a tal efecto, cuando sea necesario los períodos de seguro o cotización cumplidos con arreglo a la legislación de la otra Parte Contratante según se establece en el artículo 10, siempre que no se superpongan. Negrillas fuera de texto

Por último, sobre la presentación y tramitación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones de vejez, invalidez y de sobreviviente, se indica lo siguiente:

ARTÍCULO 23 Presentación y tramitación de las solicitudes.

1. Las Solicitudes de presentación serán presentadas en la Entidad Gestora la cual se remitirá al Organismo de Enlace del Estado Contratante en cuyo territorio resida el solicitante, acompañada de la documentación probatoria exigida por ambos estados, y de conformidad con el procedimiento estipulado por la Entidad Gestora competente. La fecha de presentación de dicha solicitud a la citada Entidad u Organismo, se considerará como fecha de presentación de la solicitud ante la Entidad Gestora competente del otro Estado Contratante.

2. En caso que el solicitante no tuviera períodos de seguro o cotización registrados en el Estado en cuyo territorio resida al momento de presentar la solicitud, ésta podrá ser presentada ante el Organismo de Enlace de ese Estado.

3. El organismo de Enlace que reciba una solicitud de presentación que deba pagarse por la Entidad Gestora competente del otro Estado Contratante, la remitirá sin demora al Organismo de Enlace de dicho Estado, utilizando los formularios previstos para este fin, y adjuntando, además, la documentación probatoria requerida por la citada Entidad.

4. Los datos incluidos en el formulario de solicitud serán debidamente verificados por la Entidad Gestora competente, la cual confrontará con los documentos originales que contengan dichos datos.

5. El Organismo de Enlace de un Estado Contratante enviará al Organismo de Enlace de otro Estado un formulario de correlación en el que se indicarán los períodos de seguro o cotización cumpliendo conforme a su propia legislación.

6. El Organismo de Enlace del Estado que reciba el formulario de correlación respectivo previa intervención de las Entidades Gestoras competentes de ese Estado informará en los mismos los datos relativos a los períodos de seguros o cotización cumplidos conforme a su legislación y lo remitirá al organismo de Enlace del primero Estado. Negrillas fuera de texto

De acuerdo con lo anterior, el Convenio de Seguridad Social, suscrito entre las Repúblicas de Colombia y Argentina, permite que los trabajadores que hayan realizado cotizaciones al sistema de seguridad social, en los dos países, pueden computarlas para obtener pensión de vejez, invalidez o de sobreviviente, y la administradora de pensiones, deberá realizar el trámite respectivo ante el organismo de enlace, esto es, el Ministerio del Trabajo, para el caso de Colombia, para efectos de certificar los tiempos cotizados en el otro país.

Caso Concreto

Pretende la tutelante que, a través de acción de tutela, se ampare su derecho fundamental de petición y se ordene al Ministerio del Trabajo, dar respuesta a la petición con radicado N°. 05EE202223010000008439 de 16 de febrero de 2022, en la que solicitó dar aplicación al Convenio Internacional para la Seguridad Social,

celebrado entre la República de Colombia y la República de Argentina, para efectos de realizar el procedimiento ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la República de Argentina, de tal forma que los tiempos cotizados sean certificados y acreditados por parte de la entidad Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES), ante la cuenta de COLPENSIONES.

Al respecto, se tiene que el Ministerio del Trabajo, dio respuesta a través del oficio N°. 08SE2022230100000013141 de 30 de marzo de 2022, la cual notificó a la accionante al correo: eisen.gallego@ehower.com; en la respuesta se advierte que, el trámite que se debe adelantar para la certificación de tiempos cotizados en la República de Argentina, y que sean tenidos en cuenta para efectos pensionales, de la siguiente manera:

*(...) **la solicitud pensional, deberá presentarse ante la última entidad gestora del país de la residencia del trabajador.** Entidad que deberá informar en su momento al interesado los documentos que se requieren para dar trámite a la solicitud (...).*

*Así mismo, la Entidad Gestora ante la cual se presente la solicitud diligenciará los **formularios que se han establecido para la aplicación del Acuerdo, estudiará la reclamación y enviará los formularios al Organismo de Enlace,** quien los allegará a la Entidad Gestora del otro país, solicitando los tiempos cotizados por el asegurado en el Formulario respectivo.*

(...) Teniendo en cuenta lo anterior el Ministerio del Trabajo únicamente cumple funciones como Organismo de enlace, no encontrándose legalmente facultado para certificar tiempos cotizados, reconocer pensiones o definir si se tiene derecho o no a una prestación, obligación que corresponde exclusivamente a las Instituciones Competentes, es decir a las administradoras de pensiones o entidades estatales obligadas al reconocimiento y pago de prestaciones.

*En conclusión, emerge como corolario de lo antes expuesto, que la última entidad para la cual usted cotizó a pensión en Colombia, que para su caso y según lo comentado, es **COLPENSIONES**, es la entidad competente para recibir, tramitar y resolver de fondo la solicitud pensional, y esta quien debe establecer si tiene derecho o no al reconocimiento de la misma, ya sea de acuerdo con la normatividad jurídica colombiana o en virtud del Convenio de Seguridad Social suscrito entre la república de Colombia y la República de Argentina, previa voluntad manifiesta del solicitante.*

Ahora bien, frente a la respuesta del Ministerio del Trabajo, se tiene que fue de fondo y concreta, a la accionante, pues le informó el trámite que se debe adelantar para dar aplicación al Acuerdo de Seguridad Social entre Colombia y Argentina, lo cual inicia con la solicitud radicada ante la entidad gestora (COLPENSIONES), a través de los formularios dispuestos para ello, quien a su vez solicita al organismo de enlace (Ministerio del Trabajo) intervenir para que la entidad gestora del otro país (Argentina), certifique y realice el pago, de los tiempos laborados por la accionante.

En ese orden de ideas, le corresponde a COLPENSIONES, en condición de entidad gestora, iniciar los trámites respectivos ante el Ministerio de Trabajo, como organismo de enlace, para dar aplicación al acuerdo entre ambos países, por lo que la respuesta dada por la entidad, debe ir únicamente dirigida a explicarle a la accionante el trámite que se debe adelantar ante la entidad competente. En este sentido, se recuerda que el deber de la entidad destinataria de la petición de dar la respuesta a la misma no

implica que deba acceder o resolver favorablemente las cuestiones planteadas en la petición⁵.

Por consiguiente, al momento de proferirse este fallo, el derecho fundamental de petición de petición, objeto de la presente demanda, ha sido resuelto de fondo y notificado a la accionante, estando en curso ésta acción de tutela, por tanto, se dará aplicación al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, al configurarse hecho superado, debido a que el hecho que motivó la presente acción desapareció.

De otra parte, respecto al estudio del derecho fundamental a la seguridad social, se advierte que la accionante solicitó inicialmente a COLPENSIONES, el reconocimiento pensional en aplicación del nombrado acuerdo para aplicación del convenio suscrito entre Colombia y Argentina. Debiendo recordar que el propósito de dicho convenio, consiste en que los dos Estados, se comprometen a cooperar en el ámbito de la seguridad social, y servir de garantía de los derechos de los trabajadores de los países miembros, que ejerzan o hayan ejercido una actividad profesional en el otro. Lo anterior significa que, en aplicación del convenio, las personas que laboraron en Argentina y Colombia, y realizaron las correspondientes cotizaciones al sistema de seguridad social, pueden sumar estos periodos, para obtener la prestación pensional, en cualquiera de los dos Estados.

En contraste con lo anterior, se evidenció que COLPENSIONES, a través del Oficio BZ2020_10294843-2104040 de 12 de noviembre de 2020, negó a la accionante el estudio de la pensión, afirmando que, consultado el expediente pensional de la accionante, no encontró que el Ministerio de Trabajo, en condición de organismo de enlace, haya allegado solicitud para la aplicación del mencionado convenio; por cual, solo hasta que la República de Argentina, remita el formulario ARG/CO-02, será viable realizar estudio de la prestación para determinar los posibles derechos pensionales de los que pudiere ser titular la accionante.

Es así como, se encuentra que la negativa de la entidad en iniciar el trámite para el reconocimiento pensional, afecta el derecho a la seguridad social de la accionante, imponiéndole procedimientos que no se encuentran regulados, debido a que según lo dispuesto en el artículo 23 del citado convenio, le corresponde a COLPENSIONES, como entidad gestora, recibir la solicitud de la accionante y remitirla al Ministerio del Trabajo (organismo de enlace) acompañada de la documentación probatoria exigida por ambos Estados. Y, al Ministerio del Trabajo, una vez recibida la solicitud de la prestación junto con la documental probatoria, remitirla al organismo de enlace en la República de Argentina, utilizando los formularios previstos para tal fin y el organismo de enlace que reciba el formulario, previa intervención de las entidades gestoras en Argentina, informar los datos relativos a períodos de seguro o cotización cumplidos, conforme a la legislación y remitirlo al Ministerio del Trabajo.

En consecuencia, se ordenará al presidente de COLPENSIONES, Doctor Juan Miguel Villa Lora y al Grupo de Convenios Internacionales de la Dirección de Prestaciones Económicas de la entidad, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a

⁵ Sentencia C-818 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. En esta oportunidad la Corte reiteró lo expuesto en pronunciamientos anteriores en el siguiente sentido:

“[E]l derecho de petición en su contenido comprende los siguientes elementos: (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) una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, 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) una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido.”

la notificación del presente fallo, realice las actuaciones pertinentes a fin de dar trámite a la solicitud del reconocimiento pensional de la señora Adriana Marcela Torres Laverde, identificada con la cédula de ciudadanía N°. 52.255.303, en aplicación del Convenio Iberoamericano de Seguridad Social, entre la República Argentina y la República de Colombia, esto es, dar cumplimiento al artículo 23 del Convenio. Lo actuado, deberá acreditarse al juzgado, para verificar el cumplimiento de la sentencia.

En conclusión, de una parte, se advierte que al momento de proferirse este fallo, el derecho fundamental de petición, fue resuelto de fondo y notificado a la accionante, estando en curso o trámite ésta acción de tutela, por tanto, se dará aplicación al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, al configurarse hecho superado. Por otra parte, al haberse negado el estudio de la pensión e imponer trámites no regulados, en contravía del artículo 23 del Convenio entre la República Argentina y la República de Colombia, se vulneró el derecho fundamental a la seguridad social, de la accionante.

En caso de no presentarse impugnación en contra del presente fallo, por la secretaría del juzgado, se enviará a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Cinco (55) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- NEGAR la protección al derecho fundamental de petición, al configurarse hecho superado; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- TUTELAR el derecho fundamental a la seguridad social de la señora Adriana Marcela Torres Laverde, identificada con cédula de ciudadanía N°. 52.255.303; conforme a las consideraciones de esta providencia.

TERCERO.- ORDENAR al presidente de Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, Juan Miguel Villa Lora y al Grupo de Convenios de la Dirección de Prestaciones Económicas de dicha entidad, que dentro de las **cuarenta y ocho (48) horas** siguientes a la notificación del presente fallo, realicen las actuaciones pertinentes a fin de dar trámite a la solicitud del reconocimiento pensional de la señora Adriana Marcela Torres Laverde, identificada con la cédula de ciudadanía N°. 52.255.303, en aplicación del Acuerdo Administrativo para la Aplicación del Convenio Iberoamericano de Seguridad Social entre la República Argentina y la República de Colombia, dando cumplimiento al artículo 23 del citado Convenio. Lo actuado, deberá acreditarse al juzgado, para verificar el cumplimiento de la sentencia.

CUARTO.- Por la secretaría del juzgado, **NOTIFICAR** la presente decisión a las Partes, a la Agente del Ministerio Público Delegada ante este despacho judicial y al Defensor del Pueblo; conforme a lo dispuesto en los artículos 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

QUINTO.- HACER SABER que en contra de la presente decisión, procede el recurso de impugnación para ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, **dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación**.

SEXTO.- En caso de no ser impugnado el presente fallo, por la secretaría del juzgado, **ENVIAR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad a lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO.- Una vez regrese de la Corte Constitucional, por la secretaría del juzgado, **ARCHIVAR** el expediente, luego de las anotaciones en el Sistema de Justicia XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Luis Eduardo Guerrero Torres

Juez

Juzgado Administrativo

055

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:

1191cf222222e8741f37cc461d72f458b30f28d39c80c36257d9275003694cf6

Documento generado en 05/04/2022 03:26:24 PM

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