



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

ACCION DE TUTELA CONTRA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES – Desborde del término para responder petición de corrección de su historia laboral.

De lo transliterado se evidencia que, primero, COLPENSIONES ha desquiciado por completo el término de 4 meses con el cual contaba para resolver la normalización de la historia laboral del afiliado LUIS ANTONIO CARO SOLANO, la cual, dicho sea de paso, fue elevada el 26 de octubre de 2018, y reiterada el 28 de agosto de 2019, además que por completo se desconoció el núcleo esencial del ejercicio del derecho de petición, pues abiertamente se ha desconocido la obligación de emitir una decisión de fondo sobre el asunto analizado, al punto que inclusive se emitió una determinación en la cual se indicó el trámite que se adelantaba con un requerimiento a la AFP PORVENIR, pero, pese a ello, negó el derecho reclamado y, como si fuera poco, dicha circunstancia no fue atendida por la primera instancia y se procedió a la desvinculación del trámite a la AFP PORVENIR.

En la sentencia T-148 de 2017 la Corte Constitucional resolvió la pretensión principal del accionante en su escrito de tutela relativa a la corrección de su historia laboral y, en consecuencia, el reconocimiento a su favor de la pensión de vejez que le había sido negada por los yerros en su historia laboral. En dicha oportunidad se señaló que en ningún caso los efectos negativos que se generen de "(i) los errores operacionales en la administración de las historias laborales y, (ii) los conflictos de semanas entre los empleadores y los fondos de pensiones, pueden pesar sobre los cotizantes para convertirse en excusa para la ineficacia del derecho fundamental a la seguridad social."

Igualmente, en la sentencia T-656 de 2010, que versa sobre el tema concluyó: "Cuando un documento se encuentra bajo la custodia y responsabilidad de la administración y por circunstancias adversas desaparece impidiéndose su acceso a los ciudadanos, asiste la obligación de ordenar de manera ágil su reconstrucción para aliviar la carga impuesta por la administración sin necesidad, pues de no ser así, se afectaría directamente el derecho fundamental al debido proceso administrativo poniendo en riesgo el acceso oportuno a la administración de justicia."

Así las cosas es claro inferir que como consecuencia de estos razonamientos y precedentes constitucionales como regla judicial las entidades que tienen a cargo el servicio público de seguridad social, ya sea en el régimen público o en el privado, no pueden legítimamente alegar problemas procedimentales o de trámites pendientes, obligaciones que no le conciernen al usuario del sistema y pueden ser resueltos por la autoridad pensional, para en razón a estas inconsistencias negar los reconocimientos a los que éste tiene derecho. Lo anterior implica que resulta vulnerado el derecho fundamental a la seguridad social el traslado al usuario de las consecuencias de las dificultades o trámites negligentes que pueden y deben ser realizadas por la misma entidad además de superadas.

En suma y, como quiera que existe un trámite de normalización pendiente entre la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES y la AFP PORVENIR S.A., es del caso revocar el fallo tutelar de primera instancia, para en su lugar conceder el resguardo constitucional solicitado respecto de la garantía fundamental de petición por el señor LUIS ANTONIO CARO SOLANO, ordenando a dichas entidades, que en el marco de sus competencias y en un término no superior a 20 días hábiles, normalicen y definan lo que corresponda con relación a la historia laboral de CARO SOLANO, así mismo, se ordena a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES que una vez realizada la normalización de la historia laboral, en el improrrogable término de 10 días, emita una decisión que defina la solicitud de pensión de vejez del afiliado CARO SOLANO.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

ACTA DE DISCUSIÓN DE PROYECTO N° 110

En Santa Rosa de Viterbo, a los veinticinco (25) días del mes de noviembre de dos mil diecinueve (2019), se reunieron los Magistrados integrantes de la Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, doctores JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL y LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de discutir el siguiente proyecto:

1.- TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA promovida por LUIS ANTONIO CARO SOLANO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES – 15238-31-05-001-2019-00284-01.

Abierta la discusión se dio lectura al proyecto siendo aprobado de forma unánime por la Sala, ordenándose su impresión en limpio.

Para constancia se firma como aparece.

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO

Magistrada Ponente

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL

Magistrado

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA

Magistrada

(Con Ausencia Justificada)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Noviembre, veinticinco (25) de dos mil diecinueve (2019).

| | |
|--------------|---|
| PROCESO: | Acción de Tutela – Segunda Instancia |
| RADICACIÓN: | 15238-31-05-001-2019-00284-01 |
| ACCIONANTE: | LUIS ANTONIO CARO SOLANO |
| ACCIONADO: | COLPENSIONES |
| JDO. ORIGEN: | Juzgado Laboral del Circuito de Duitama |
| DECISIÓN: | Fallo de Tutela - Revoca |
| ACTA No. | 110 |
| Mg. PONENTE: | LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO (Sala Primera) |

Se ocupa esta Sala de resolver la impugnación interpuesta por la parte accionante contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Laboral Circuito de Duitama el 11 de octubre de 2019.

1.- ANTECEDENTES:

1.1.- Las pretensiones¹ del accionante ostentan el siguiente tenor literal:

“En lo relacionado a la liquidación y pago de vejez, solicito amablemente al señor Juez, que ordene la expedición del Acto Administrativo de Reconocimiento y pago de Pensión de Vejez ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

Todo lo antes citado y establecido por la Ley, apunta hacia el reconocimiento del Derecho solicitado. Toda vez que su integralidad interpretativa se deriva el ajuste jurídico, al caso concreto, mediante una adecuación interpretativa y la concesión de los derechos fundamentales que específicamente me confiere la Ley. Con base en lo anteriormente expuesto, ruego encarecidamente a su Señoría, ordenar se profiera el Acto Administrativo de Reconocimiento y pago de mi Pensión de Vejez a que tengo Derecho, prestación social que debe ser protegida por conexidad con los siguientes Derechos:

¹ Fls 34-35 Cuaderno 1

Rad. N°. 15238-31-05-001-2019-00284-01

DERECHO DE PETICIÓN: Por cuanto se ha vulnerado, al no dar respuesta a la solicitud y al Derecho de Petición interpuesto a la Pensión de Vejez a que tengo derecho.

DERECHO DE LA IGUALDAD: Por cuanto el desconocimiento a la Pensión de Vejez, entraña una vulneración al Derecho a la igualdad, al derecho de ser tratada de modo exclusivo y haciéndome acreedora la protección especial del Estado por hallarme en circunstancias de debilidad manifiesta.

DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y DIGNIDAD HUMANA: Porque en la actualidad carezco de medios económicos, que me permiten vivir digna y justamente, motivo por el cual se hace necesaria la asignación de la Pensión de Vejez a que tengo Derecho, para así poder subsanar en parte los mínimos gastos de sostenibilidad."

1.2.- Fundamentó su solicitud en los hechos que a continuación se sintetizan²:

- Señaló el actor que ha cotizado al sistema de seguridad social en pensiones 1597 semanas y que actualmente es cotizante activo de aportes para pensión, precisando que desde el 1º de septiembre de 1994, se trasladó al fondo privado de pensiones PORVENIR, pero que, de forma ulterior, tomó la determinación de regresar al fondo público el 31 de Mayo de 2008, el cual era administrado por el Instituto de Seguros Sociales.
- Preciso que solicitó reporte de semanas cotizadas el 13 de junio de 2017, con corte a 30 de abril de 2017, en donde le fue reportado un total de 1.319,14 semanas, sin embargo, aludió que inconforme con dicho reporte solicitó una corrección de su historia laboral el 24 de mayo de 2018, la cual le fue resuelta el 16 de julio de ese mismo año, en donde se le informó que se estaba realizando un proceso de normalización de la historia laboral.
- Reseñó que el 28 de agosto de 2018, nuevamente solicitó un reporte de semanas cotizadas, pero en esa oportunidad de forma sorpresiva se reportó un total de 1.160,71 semanas, afirmando en tal sentido que el reporte no correspondía a la realidad, toda vez que con relación al primer reporte, las semanas de cotización habían disminuido.
- En igual forma, argumentó el señor CARO SOLANO que radicó petición ante COLPENSIONES, siéndole asignado el número de radicación BZ 2018_13607568, la

² Fls 30-31 Cuaderno 1º

cual señaló que fue respondida el 16 de noviembre de 2018, en el sentido de que el proceso de normalización y corrección de la historia laboral estaba siendo tramitado y que se requería de un tiempo prudencial, en el cual se pretendía normalizar el tiempo aportado por la AFP PORVENIR y que fuera trasladado a COLPENSIONES, según lo certificado por PORVENIR.

- Arguyó el accionante que presentó solicitud de reconocimiento de pensión ante COLPENSIONES el 12 de diciembre de 2018, siéndole a la postre notificado el 27 de marzo de 2019 la Resolución SUB 71920 emitida el día 22 de ese mismo mes y año, en donde se dispuso que no tenía derecho a la misma, por lo que inconforme con tal determinación interpuso recurso de reposición y apelación, medios de refutación a los cuales se les había asignado el radicado No. 2019_4435920 del 4 de abril de 2019, pues se consideró que no se habían contabilizado la totalidad de las semanas trasladadas por parte de la AFP PORVENIR pese a que se había contado con un tiempo prudencial para tal efecto.

- Por último, reseñó que al no recibir respuesta de los recursos propuestos contra la resolución del 28 de agosto de 2018, solicitó a COLPENSIONES que se resolviera de fondo la reposición, siendo informado con oficio del 17 de septiembre que previo a cualquier respuesta era necesario verificar los requisitos establecidos por la ley.

2.- PROVIDENCIA IMPUGNADA:

Mediante fallo del 11 de octubre de 2019³, el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama resolvió:

“PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por el señor LUIS ANTONIO CARO SOLANO en contra de COLPENSIONES, frente a la solicitud de reconocimiento de la pensión e vejez, con fundamento en lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR carencia actual de objeto por hecho superado frente a la solicitud de amparo del derecho fundamental de petición de fecha 28 de agosto de 2019, con fundamento en lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Desvincular a la presente acción constitucional a PORVENIR S.A., por lo expuesto en precedencia.

³ Fls 64-69 Cuaderno 1°

Rad. N°. 15238-31-05-001-2019-00284-01

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a la partes en la forma y términos establecidos en el art. 30 del decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Enviar la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada, la decisión dentro de los 3 días siguientes a su notificación, como lo dispone el inciso 2º del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.”

Las consideraciones⁴ sobre las cuales fue soportada la anterior determinación, se sintetizan de la siguiente manera:

- Refirió el *A quo* que la solicitud de amparo no cumplía con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, pues a su juicio resultaba claro que el accionante contaba con otro medio de defensa ante la jurisdicción ordinaria laboral.
- En el mismo sentido precisó que no se probó por el accionante que se encontrara en una condición especial de protección constitucional reforzada o de debilidad manifiesta que requiriera de una orden judicial inmediata para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.
- Por último, argumentó que la petición del 28 de agosto de 2018 ya había sido contestada por COLPENSIONES, pues el objetivo primordial de la referida petición estaba encaminada a resolver de fondo el recurso de reposición y en subsidio de apelación incoado frente a la resolución N° SUB 7120 de 22 de marzo de 2019, el cual se respondió mediante resolución SB 271783 del 2 de octubre de 2019, la cual fue debidamente notificada al accionante conforme la constancia visible.

3.- DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la anterior determinación, LUIS ANTONIO CARO SOLANO impugnó el fallo proferido, en los siguientes términos:

- Indicó el accionante que *“es clara la flagrante violación del derecho al debido proceso, dignidad humana e igualdad, derechos que revisten el carácter de fundamentales perse, en el procedimiento realizado desconociendo el principio de la confianza*

⁴ Fls 65-68 Cuaderno 1º

legítima y el principio de respeto por el acto propio, al depositar ante COLPENSIONES mis aportes y por consiguiente la guarda y tenencia de mi Historia Laboral, acto propio y respaldado por la ley, en responsabilidad de la misma, responsabilidad que resorte únicamente de COLPENSIONES, hacen ver un mayor grado de violación de los derechos fundamentales invocados como trasgredidos en la presente impugnación, debo enfatizar que mi pensión de vejez debe ser reconocida bajo los parámetros de la ley 797 de 2003 ya que cumplí con el requisito mínimo de semanas cotizadas devueltas por PORVENIR S.A. se me está negando mi derecho constitucional a tener una pensión que dignifique mi vejez.”⁵

- Refirió que de continuar con la violación de sus derechos incoados causarían un perjuicio irremediable, en razón a la negligencia de COLPENSIONES frente a la solicitud de normalización de la historia laboral del accionante, ya que a pesar de que en resolución de 2 de octubre de 2019, negó la solicitud a sabiendas que no había actualizado la historia laboral, lo que en realidad es el objeto real de la petición inicial, y aun así fue declarado por el Juez constitucional como hecho superado.

4.- CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a acudir ante los Jueces de la República, en procura de una protección inmediata de sus derechos fundamentales, siempre que se advierta, que éstos han sido conculcados o se encuentren amenazados, por virtud de alguna conducta activa u omisiva desplegada por la autoridad pública o en casos especiales, por los particulares, como lo prevé el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela.

4.1.- PROBLEMA JURÍDICO:

El asunto sobre el cual ha de ocuparse la Sala, se centra en verificar lo siguiente:

- Determinar si resulta procedente revocar el fallo de tutela de primera instancia en atención a la vulneración de las garantías del accionante por parte de

⁵ Fls 92-94 Cuaderno 1

COLPENSIONES, labor que tendrá lugar una vez constatadas las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela.

4.2.- DEL CASO EN CONCRETO:

De inicio, ha de precisar esta Corporación que la pretensión del impugnante se enfila en lograr la revocatoria del fallo de tutela proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama el 11 de octubre de 2019, pues, en su consideración, dicho Despacho obvió la aplicación de precedentes jurisprudenciales relativos al otorgamiento excepcional de amparos constitucionales en materia de reconocimientos pensionales.

Puestas así las cosas, iniciará el presente análisis definiendo el otorgamiento pensional solicitado por el opugnante.

4.2.1.- PROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO DE PENSIONALES EN SEDE DE TUTELA:

Como preámbulo al presente análisis y en procura de dar una respuesta efectiva al problema jurídico decantado por esta Corporación, se hace oportuno memorar los planteamientos hilvanados en la constante y reiterada jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, el cual se ha referido en punto de la procedencia excepcional de la tutela en asuntos en los cuales la pretensión se enfila en el reconocimiento y pago de derechos pensionales, de la siguiente manera:

“La Corte reiteradamente ha señalado que la acción de tutela no procede para el reconocimiento de derechos pensionales, trátase de pensiones de vejez, invalidez, sobrevivientes o de una sustitución pensional, dado su carácter residual y subsidiario. En efecto, este Tribunal ha precisado que el conocimiento de este tipo de solicitudes exige la valoración de aspectos litigiosos de naturaleza legal y prestacional, que desborda el ámbito del juez constitucional siendo entonces competencia, por regla general, de la justicia laboral ordinaria o contencioso administrativa, según el caso.

No obstante, la regla que reduce la participación del mecanismo de amparo constitucional en la protección de los derechos prestacionales no es absoluta. De ahí que, la Corte ha afirmado que excepcionalmente, es posible el reconocimiento de esta clase de derechos por vía de tutela, no sólo cuando se ejerce como mecanismo transitorio, evento en el cual es necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando el medio judicial preferente resulta

ineficaz para la protección del derecho frente a la exigencia de una protección inmediata en el caso concreto.

Precisamente la Corte en Sentencia T-076 de 2003, frente al particular dijo:

"...la jurisprudencia de esta Corporación sostiene que la acción de tutela procede a pesar de existir otro medio de defensa judicial, cuando: i) se considera que éste es ineficaz debido a que no resuelve el conflicto de manera integral, o ii) éste no es lo suficientemente expedito frente a la exigencia particular de una protección inmediata, generándose en ambos casos, de no asumirse el conocimiento por parte del juez de tutela, la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ante esta última circunstancia, la existencia de un perjuicio irremediable justifica la procedencia de la acción de tutela de manera transitoria debido a la gravedad de la violación o amenaza, que exige una respuesta impostergable que evite o haga cesar la actividad a través de medidas inmediatas".

Bajo esta perspectiva, el juez debe realizar un análisis de los presupuestos fácticos propios del caso concreto, con el fin de determinar si el mecanismo de defensa judicial ordinario es lo suficientemente expedito para proteger los derechos fundamentales del demandante, toda vez que ante la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de raigambre constitucional, teniendo el mecanismo de amparo constitucional el poder de "desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto".

Ahora bien, la Corte ha señalado unos presupuestos para determinar si los mecanismos de defensa ordinarios son eficaces para la protección de los derechos fundamentales involucrados y si permiten evaluar la gravedad, inminencia e irreparabilidad del daño que podría ocasionarse si no se protege por la vía de la acción constitucional.

La Corte en Sentencia T-055 de 2006, en relación con estos factores, dijo:

"(i) que se trate de una persona de la tercera edad, para ser considerado sujeto de especial de protección;

(ii) que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular, del derecho al mínimo vital,

(iii) que se haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos, y

(iv) que se acrediten siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados. De este modo, deberá analizarse en cada caso concreto si se verifican estos requerimientos a fin de declarar la procedencia del amparo".

Conforme con lo anterior, si bien por regla general, la tutela no es el instrumento adecuado para ordenar el reconocimiento de derechos pensionales, cuando el mecanismo previsto en la legislación laboral o contencioso administrativa no sea lo suficientemente expedito para la protección inmediata del derecho involucrado, y se acredite la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable que reclama la adopción de medidas inmediatas, el amparo constitucional sí es procedente, de manera excepcional.⁶

De acuerdo al precedente en cita, resulta claro que la acción de tutela, en principio, no procede para procurar el reconocimiento y pago de derechos pensionales, salvo que de fehaciente manera se logren establecer ciertas condiciones que habilitan la intervención del juez constitucional, situación derivada del carácter excepcional, subsidiario y residual que implica este mecanismo de resguardo de garantías fundamentales.

Aunado a lo anterior, no puede perderse de vista que si bien la improcedencia se erige como la regla general en casos como el presente, no lo es menos que por la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional se han estructurado sendos y puntuales requisitos que habilitan de manera excepcional la intervención de la acción de tutela, tales como son la inoperancia, en el caso en concreto, de los medios judiciales, además de la especial protección del solicitante como consecuencia de su edad, la afectación al mínimo vital y la concurrencia de un perjuicio irremediable.

Y es que aterrizados al caso en concreto resulta claro que la solicitud de amparo promovida por el señor CARO SOLANO entraña una discusión con un trasfondo prominentemente legal, pues es notorio que la constatación del derecho por él reclamado tiene que ver con la normalización de las cotizaciones que fueran trasladadas de la AFP PORVENIR S.A. a COLPENSIONES, lo cual sin lugar a dudas debe surtirse ante las entidades comprometidas en dicho proceso o, en caso dado, debe ser el Juez Laboral el encargado de definir el asunto con las pruebas que logren acopiarse.

En el mismo sentido, esta Sala comparte lo señalado *in extenso* por la primera instancia, en el sentido de que no existen medios de prueba a través de los cuales se identifique algún perjuicio irremediable que haga absolutamente necesaria la

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sent. T-522 del 5 de julio de 2011. M.P. MENDOZA MARTELO Gabriel Eduardo

intervención del juez de tutela, pues, como primera medida, no se ilustra con claridad la falta de idoneidad de los medios administrativos y judiciales al alcance del actor, además que el señor CARO SOLANO cuenta en la actualidad con 62 años de edad, es decir, no es de aquellas personas consideradas de la tercera edad y no se denota que se hubiesen intentado agotar todos los medios de defensa ante las entidades involucradas y ante la justicia laboral.

En suma, no puede ser otra la determinación a la cual arribe esta Corporación que la de negar el reconocimiento de pensión de vejez solicitada por el actor.

4.2.2.- DEL DERECHO DE PETICIÓN EN EL PRESENTE ASUNTO:

En este puntual aspecto debe referirse que el 26 de octubre de 2018, el señor CARO SOLANO solicitó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES que *“se corrija mi historia laboral y al tiempo se cambie el estado de afiliación de trasladado a activo cotizante.”*, la cual fue contestada el 16 de noviembre de ese mismo año, en donde se señaló que *“Por otro lado los ciclos 200604 a 200608, 200704, 200706, no correspondían a COLPENSIONES de acuerdo a la fecha de pago de estos, por lo cual serán trasladados a la AFP porvenir donde usted se encontraba afiliado en el momento de dichas cotizaciones. Para que posteriormente la AFP mencionada, realice el debido traslado del mismo tiempo. Lo anterior, se realiza con el fin de normalizar su Historia de Traslados que se formalizará con el proceso que se realiza en el Sistema de Seguridad Social a través de Asofondos. Es de señalar que los aportes serán trasladados bajo la normatividad consagrada en el Decreto 1161 de 1994. Cabe aclarar que estos procesos requieren de un tiempo prudente por lo que le recomendamos revisar su historia laboral con posterioridad.”*

De cara a lo anterior, se evidencia que existen periodos de cotización que ameritan normalización, según así lo precisó COLPENSIONES, sin embargo, pasado más de un año desde la respuesta ofrecida al afiliado CARO SOLANO no se ha cumplido con tal fin.

Valga señalar que en Resolución No. SUB 271783 del 2 de octubre de 2019, mediante la cual COLPENSIONES resolvió el recurso de reposición propuesto por el afiliado contra la decisión de negar el reconocimiento de pensión de vejez, señaló *“Que*

Rad. N°. 15238-31-05-001-2019-00284-01

mediante radicado interno No. 2019_6051303 se solicitó a la Dirección de historia laboral verificara todos los periodos que presentaban las siguientes observaciones (Aporte Devuelto, No Vinculado Traslado RAI, Aporte devuelto por estar vinculado a Porvenir, Deuda presunta, pago aplicado de periodos posteriores) a lo cual indicaron: “De acuerdo a su solicitud se envía RI 2019_10474074 a la gerencia de aportes y recaudo “faltan tiempos rais” solicitando la recuperación de los ciclos 199608 al 200805 con el empleador EXPRESO BOLIVARIANO S A Nit. 860005108 la cual dan la siguiente respuesta “Buen día. En atención a su solicitud, se informa que el (los) ciclo (s) no ha (s) sido reportado (s) por el RAIS. En la fecha se procede a su recuperación mediante herramienta MANTIS según requerimiento 0027565 elevado a la AFP PORVENIR. Estaremos atentos ante la AFP para el recibo de la información requerida a fin de iniciar el proceso de validación respectivo y actualización de la Historia Laboral del ciudadano (...) la HL consistente con 1138.71. Que así las cosas se procede a estudiar la pensión de vejez de conformidad con la información que reposa en la historia laboral de esta entidad.”

Pese a lo anterior, el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama estimó la concurrencia del fenómeno jurídico de hecho superado, pues en su consideración la única pretensión del accionante con la petición del 28 de agosto de 2019, era que se resolviera el recurso de reposición propuesto contra la decisión de negar el reconocimiento de pensión de vejez con Resolución SUB 7120 del 22 de marzo de 2019, sin embargo, dicha hipótesis se desvirtúa de sencilla manera, al constatar que justamente con la petición del 28 de agosto del año citado se pretendía recabar en la resolución de fondo de la petición del 26 de octubre de 2018, al señalar que *“Muy respetuosamente, solicitó se dé respuesta de fondo a mi solicitud, ya que los tiempos que da la Ley para su respuesta están vencidos, por otra parte los procesos de normalización y corrección de las Historias Laborales son exclusivamente del resorte de la Aseguradora y por consiguiente es inherente a mi condición de Afiliado Cotizante.”*

De lo anterior se verifica que desde el 26 de octubre de 2018, el afiliado CARO SOLANO ha procurado que se generen las rectificaciones con relación a su historia laboral, sin embargo, por parte de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES se ha exteriorizado un silencio constante al respecto por más de un año, al punto que al resolver la reposición a la cual se ha hecho alusión,

menciona que se resolverá con lo que reposa en COLPENSIONES, pero aludiendo a que se había gestado un requerimiento a la AFP PORVENIR para la normalización de la historia laboral.

Lo anterior sin lugar a dudas impide que el afiliado cuente con una decisión definitiva con relación al reconocimiento de su pensión de vejez, pues de manera notoria se emitió una respuesta que se opone, se itera, a la definición definitiva del asunto e, incluso, le impide acudir a la jurisdicción laboral por no contar con una determinación que lleve implícita la realidad de su vida laboral.

Con el fin de precisar conceptualmente lo antedicho, es del caso acudir a la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, la cual señaló en reciente oportunidad:

“La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el derecho de petición se satisface si concurren los elementos esenciales como “(i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta debe ser pronta y oportuna, es decir, la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, que debe ser lo más corto posible⁷, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados, y (iii) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independiente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido”.

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

(i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus 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.

(ii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales.

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

⁷ Sentencia T-481 de 1992.

35. En síntesis, todas las personas tienen derecho a presentar peticiones respetuosas a las entidades encargadas de reconocer prestaciones sociales y a recibir una respuesta en los términos establecidos por la ley y la jurisprudencia constitucional, esto es, a obtener respuesta oportuna y de fondo.”⁸

De lo transliterado se evidencia que, primero, COLPENSIONES ha desquiciado por completo el término de 4 meses con el cual contaba para resolver la normalización de la historia laboral del afiliado LUIS ANTONIO CARO SOLANO, la cual, dicho sea de paso, fue elevada el 26 de octubre de 2018, y reiterada el 28 de agosto de 2019, además que por completo se desconoció el núcleo esencial del ejercicio del derecho de petición, pues abiertamente se ha desconocido la obligación de emitir una decisión de fondo sobre el asunto analizado, al punto que inclusive se emitió una determinación en la cual se indicó el trámite que se adelantaba con un requerimiento a la AFP PORVENIR, pero, pese a ello, negó el derecho reclamado y, como si fuera poco, dicha circunstancia no fue atendida por la primera instancia y se procedió a la desvinculación del trámite a la AFP PORVENIR.

En la sentencia T-148 de 2017 la Corte Constitucional resolvió la pretensión principal del accionante en su escrito de tutela relativa a la corrección de su historia laboral y, en consecuencia, el reconocimiento a su favor de la pensión de vejez que le había sido negada por los yerros en su historia laboral. En dicha oportunidad se señaló que en ningún caso los efectos negativos que se generen de “(i) los errores operacionales en la administración de las historias laborales y (ii) los conflictos de semanas entre los empleadores y los fondos de pensiones, pueden pesar sobre los cotizantes para convertirse en excusa para la ineficacia del derecho fundamental a la seguridad social.”

Igualmente, en la sentencia T-656 de 2010, que versa sobre el tema concluyó:

“Cuando un documento se encuentra bajo la custodia y responsabilidad de la administración y por circunstancias adversas desaparece impidiéndose su acceso a los ciudadanos, asiste la obligación de ordenar de manera ágil su reconstrucción para alivianar la carga impuesta por la administración sin necesidad, pues de no ser así, se afectaría directamente el derecho fundamental al debido proceso administrativo poniendo en riesgo el acceso oportuno a la administración de justicia.”⁹

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-155 de 2018

⁹ (Corte Constitucional, Sentencia T-656 de 2016)

Así las cosas es claro inferir que como consecuencia de estos razonamientos y precedentes constitucionales como regla judicial las entidades que tienen a cargo el servicio público de seguridad social, ya sea en el régimen público o en el privado, no pueden legítimamente alegar problemas procedimentales o de trámites pendientes, obligaciones que no le conciernen al usuario del sistema y pueden ser resueltos por la autoridad pensional, para en razón a estas inconsistencias negar los reconocimientos a los que éste tiene derecho. Lo anterior implica que resulta vulnerado el derecho fundamental a la seguridad social el traslado al usuario de las consecuencias de las dificultades o trámites negligentes que pueden y deben ser realizadas por la misma entidad además de superadas.

En suma y, como quiera que existe un trámite de normalización pendiente entre la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y la AFP PORVENIR S.A., es del caso revocar el fallo tutelar de primera instancia, para en su lugar conceder el resguardo constitucional solicitado respecto de la garantía fundamental de petición por el señor LUIS ANTONIO CARO SOLANO, ordenando a dichas entidades, que en el marco de sus competencias y en un término no superior a 20 días hábiles, normalicen y definan lo que corresponda con relación a la historia laboral de CARO SOLANO, así mismo, se ordena a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES que una vez realizada la normalización de la historia laboral, en el improrrogable término de 10 días, emita una decisión que defina la solicitud de pensión de vejez del afiliado CARO SOLANO.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de tutela proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama el 11 de octubre de 2019, y, en su lugar, CONCEDER el amparo solicitado por el señor LUIS ANTONIO CARO SOLANO respecto de su garantía fundamental de petición, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

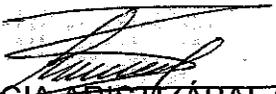
Rad. N°. 15238-31-05-001-2019-00284-01

SEGUNDO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y a la AFP PORVENIR S.A., que en el marco de sus competencias y en un término no superior a 20 días hábiles, normalicen y definan lo que corresponda con relación a la historia laboral de CARO SOLANO, así mismo, se ordena a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES que una vez realizada la normalización de la historia laboral, en el improrrogable término de 10 días, emita una decisión que defina la solicitud de pensión de vejez del afiliado CARO SOLANO.

TERCERO.- Notificar esta decisión a los interesados por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO.- Remitir el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo.¹⁰

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada Ponente


JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada
(Con Ausencia Justificada)

¹⁰Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.