



JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y CUMPETENCIA MÚLTIPLE
LOCALIDAD DE CHAPINERO

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-033-2021-00189-00

Accionante: DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA.
Accionado: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. A.F.P. -VINCULADOS HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE MAGANGUÉ, ALCALDÍA DE MAGANGUÉ, MINISTERIO DE HACIENDA y la UGPP.
Asunto: Sentencia de Primera Instancia.

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA, en la que se acusa la vulneración del derecho fundamental de petición, seguridad social, vida digna, igualdad, debido proceso y mínimo vital.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos.

-Manifestó la accionante de 61 años de edad, que laboró cerca de 15 años en el Hospital San Juan de Dios de Magangué, y por espacio de 5 años en la Alcaldía de Magangué, y debido a su edad no ha vuelto a emplearse formalmente sino de forma ocasional, sin poder seguir cotizando.

-El 24 de diciembre de 2020 radicó derecho de petición antes la AFP PORVENIR S.A., en donde solicitó la devolución de sus aportes y el 5 de enero de 2021 recibió respuesta de la entidad con oficio suscrito por la

Coordinación de Bonos Pensionales, donde le indicaron que se está gestionando el bono con el Hospital San Juan de Dios de Magangué, y que una vez la entidad expida la certificación le comunicarán para continuar el trámite correspondiente.

-Indicó que ha realizado llamadas telefónicas sin obtener respuesta de la entidad, razón por la que se desplazó hasta Magangué donde el funcionario encargado de la liquidación del Hospital le informó que no encontró evidencia de los aportes efectuados por su empleador, que el tema le correspondía a la Gobernación de Bolívar, de esta manera se contactó también con dicha entidad donde le manifestaron que para tener acceso a los recursos no es gestión de ellos sino de la AFP PORVENIR y debe ser autorizado por el Ministerio de Hacienda.

-El 7 de abril de 2021 la AFP PORVEVIR S.A., le informó que debe seguir esperando, debido a que emprendieron acciones legales contra el Hospital San Juan de Dios de Magangué y hasta que la Procuraduría se pronuncie.

-El 14 de septiembre de 2021 la entidad accionada mediante oficio le concluyó que de acuerdo a las gestiones adelantadas ante el Ministerio de Hacienda y UGPP, no es posible establecer que entidad recibió sus aportes, por lo que no aparecen los soportes y por lo tanto la certificación CETIL carece de veracidad, además que los recursos también fueron descontados de la entidad Cajanal.

-Por otro lado, aportó los formatos expedidos por su empleador CERTIFICACIÓN ELECTRONICA DE TIEMPOS LABORADOS CETIL de fecha 30 de diciembre de 2020, bajo el número 202012890480059000990093, agregando que es una persona mayor de edad, sin recursos para subsistir, vive de la caridad de familiares y amigos, siendo la parte más débil de este conflicto para enfrentar a estas entidades que no tiene idea de cómo funcionan y que la AFP PORVEVIR es la responsable de adelantar todos los trámites.

-Finalmente señaló que, a la fecha la AFP PORVENIR S.A., no ha dado respuesta de fondo a la solicitud presentada y el término establecido por la

ley, presentando negligencia para hacer el cobro de los recursos y proceder con el reconocimiento de su petición.

1.2. Pretensiones.

En consecuencia, solicita se ordene a la accionada contestar de fondo la solicitud de devolución de aportes (Bono Pensional) radicada desde el 24 de diciembre de 2020 y vincular a las entidades que tengan alguna responsabilidad con el manejo de los recursos de los aportes a pensión efectuados durante su relación laboral con el Hospital San Juan de Dios de Magangué.

1.3. Trámite Procesal.

Correspondiéndole por reparto a este Juzgado conocer de la acción, mediante auto de fecha 16 de septiembre de 2021 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a la entidad accionada y vinculándose al HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE MAGANGUÉ, ALCALDÍA DE MAGANGUÉ, MINISTERIO DE HACIENDA y la UGPP, para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y derechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

-ALCALDIA MUNICIPAL DE MAGANGUÉ, manifestó que Talento Humano, el día 30 de junio de 2021 mediante oficio TH-284/2021, dirigido a la señora DELSY DEL CARMEN MEJIA ACOSTA, a fin de aclarar a que fondo de pensiones estuvo afiliada, y en conversación sostenida con la accionante declaró que no se acordaba donde estuvo afiliada para cotizar pensión durante el tiempo que laboró como promotora de salud desde el día 01 de junio de 1998 hasta el 26 de marzo de 2003.

También comunicó que el funcionario de Talento Humano realizó la búsqueda exhaustiva en los archivos físicos y magnéticos que reposan en dicha oficina y no se encontró ninguna evidencia relacionada con los aportes de pensión de la accionante. El 1º de julio de 2021, mediante oficio TH-292/2021 la oficina de Talento Humano le solicitó a la oficina de sistemas de la Alcaldía Municipal de Magangué, revisar los archivos del

aplicativo SINAP correspondiente a nomina, empleados, **búsqueda que no arrojo resultados**

El 2 de julio de 2021 le comunicó a la señora NAYIBE TURIZO BELEÑO SEVERICHE mediante oficio TH-295/2021 quien era la encargada de hacer las planillas de pagos correspondiente a pensión para esa época, de igual manera le comunicó al señor TEOFILO SARIOGO JARABA representante del sindicato de los trabajadores de salud que fueron reincorporados a la Alcaldía Municipal de Magangué mediante oficio TH-296/2021, con el fin de que manifestaran la entidad y procedimiento donde cotizó pensión la señora DELSY DEL CARMEN MEJIA ACOSTA en el momento de pertenecer a la Alcaldía Municipal de Magangué, sin tener información sobre ello ninguna dependencia.

De esa manera señaló que, la administración ha realizado todas las gestiones pertinentes para poder así expedir las certificaciones de tiempos laborados CETIL, solicitada por el fondo de pensiones y cesantías Porvenir S.A.

-EL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, dio respuesta solicitando que se desestime la acción de tutela de la referencia, por cuanto la señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA a la fecha NO ha tramitado derecho de petición ante esta Oficina, que a quien le corresponde determinar la prestación a la cual “podría” llegar a tener derecho la accionante (pensión de vejez o garantía de pensión mínima) así como la forma de financiación de la misma, de acuerdo con la Ley, para el caso presente es la AFP PORVENIR, y NO a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

No obstante, señaló que la petición debe ser estudiada por la AFP PORVENIR, quien deberá constatar previamente el saldo que acumuló su afiliada a la fecha de redención normal de dicho bono pensional. Adicional informó que el Bono Pensional de la señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA se encuentra en estado de LIQUIDACION PROVISIONAL y dicho trámite no ha sido efectuado por parte de la referida AFP porque la señora MEJÍA ACOSTA, NO ha aprobado la ULTIMA Liquidación Provisional que

ésta debió presentarle, aceptación con la cual la AFP quedaba facultada –de haberse efectuado- para solicitar correctamente la Emisión y Redención del bono pensional, y que en el tiempo laborado en MUNICIPIO DE MAGANGUÉ ALCALDIA MUNICIPAL (01/06/1998 al 31/03/2003), el cual “supuestamente” cotizó a CAJANAL, según la certificación electrónica de tiempos laborados No. 202103800028432000680002 de fecha 12 de marzo de 2021 expedida para el efecto por la mencionada secretaria, información que NO COINCIDE con la reportada por CAJANAL a la OBP y que impide establecer la entidad que debe responder por este lapso de tiempo.

Bajo ese entendido, indicó que se debe establecer si REALMANETE el empleador MUNICIPIO DE MAGANGUÉ ALCALDIA MUNICIPAL efectuó como lo afirma en la certificación expedida, los aportes a CAJANAL durante el periodo en que la señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA laboró ante el mencionado empleador (01/06/1998 al 31/03/2003), para que así la Nación en cumplimiento de lo establecido en el Artículo 121 de la Ley 100 de 1993, pueda entrar a “ASUMIR” el bono pensional de la mencionada señora, razón por la cual la oficina se ve en la “obligación” de solicitar el envío de los soportes de pago a Cajanal para poder responder a que bono pensional tiene derecho como afiliada a la AFP PORVENIR y agregó que una vez la AFP logre consolidar de manera definitiva y correcta la historia laboral válida de la señora Delcy del Carmen Mejía Acosta pueda OBTENER LA EMISION Y REDENCIÓN DE SU BONO PENSIONAL MODALIDAD 2, previo adelanto del siguiente procedimiento:

- 1) La señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA debe solicitar a la AFP PORVENIR, administradora a la cual se encuentra actualmente afiliada, una liquidación provisional del bono pensional al que tiene derecho.
- 2) Posteriormente, la accionante debe verificar que toda su historia laboral se encuentre correctamente incluida en la liquidación del bono pensional que la AFP PORVENIR, le está presentando. Una vez, tenga en su poder dicha liquidación debe revisarla con el fin de establecer si están relacionadas todas las entidades en donde laboró, para posteriormente autorizar la solicitud de emisión del bono pensional tipo A.

Es necesario precisar que la accionante NO PUEDE OMITIR información de su historia laboral al momento de firmar el formato de aprobación de la liquidación provisional que se usará como base para que la AFP PORVENIR, solicite la emisión del bono pensional.

3) Si en la liquidación provisional que le presente la AFP a la accionante, no están relacionadas todas las entidades en donde laboró y las que faltan son entidades públicas, la señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA debe allegar a la AFP PORVENIR, las respectivas certificaciones para que sea corregida la historia laboral o en su defecto informar a la AFP en mención, para que ésta solicite las respectivas certificaciones.

4) Cumplido lo anterior, con base en las certificaciones laborales que tiene en su poder la Administradora de Fondos de Pensiones AFP PORVENIR y con la historia ISS que certifica el Presidente de COLPENSIONES, la AFP solicitará una nueva liquidación provisional de bono pensional.

5) Revisada nuevamente esta última liquidación solicitada por la AFP y si la accionante está de acuerdo con la misma, debe autorizar mediante comunicación escrita a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías AFP PORVENIR, para que solicite la emisión del bono pensional.

6) Una vez la AFP PORVENIR solicite la emisión del bono pensional a través del sistema interactivo, el emisor del bono, hará las confrontaciones del caso y si este se encuentra emitible, si no hay inconsistencias en el mismo, entonces, el emisor del bono pensional, procederá a darle el correspondiente trámite a la emisión del bono pensional con observancia de la Ley.

Concluyó que todo el trámite sobre el bono pensional, debe ser efectuado por la AFP PORVENIR por la obligación contractual con la accionante, y le corresponde determinar la clase de prestación a la cual tendría derecho la señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA.

-LA ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP,

dio respuesta donde solicitó tutelar el derecho fundamental de petición vulnerado por parte de la AFP PORVENIR S.A., y en consecuencia le ordene a la accionada que conteste de fondo la solicitud de devolución de aportes (Bono Pensional) radicada desde el 24 de diciembre de 2020 y ser posible, se sirva señor Juez, vincular a las entidades que tengan alguna responsabilidad con el manejo de los recursos de los aportes a pensión efectuados durante la relación laboral con el Hospital San Juan de Dios de Magangué, que no es la responsable de la gestión, reconocimiento y pago del bono pensional, ni por ninguno de los hechos y pretensiones contenidas en la acción de tutela.

Informó, que una vez revisadas las bases de datos y los aplicativos dispuestos en ésta Unidad, así como de los archivos dejados en custodia por parte de las entidades que se encuentran liquidadas o en proceso de liquidación y recibidas por esta Unidad, en relación al caso en concreto de

señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA con CC 33195013, NO SE ENCONTRÓ REGISTRO ALGUNO que indique que haya obtenido algún derecho pensional o se encuentre en trámite algún derecho pensional con la entidad.

En consecuencia, señaló que para resolver el objeto de la presente acción sin contar con la competencia para decidir se presenta una obligación de imposible cumplimiento descrita en el Art. 1518 de nuestro Código Civil, Por lo que solicita la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva

-LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., informó que la señora DELSY DEL CARMEN MEJIA ACOSTA no ha radicado solicitud formal de pensión ante esa entidad, lo que se debe a encontrarse en trámite el proceso de conformación de historia laboral, el cual no ha finalizado, que en nada se equipara a una reclamación pensional. Agregando que dentro de la tutela no se observa soporte documental que acredite la presentación de solicitud formal de pensión, toda vez que previamente se debe agotar solicitud acompañada de la documentación requerida para determinar la prestación que en derecho corresponda, enunciando los documentos requeridos.

Por otro lado, pone de presente que actualmente la accionante no tiene derecho a pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual, pues no cuenta con el capital suficiente, tampoco cuenta con las semanas para acceder a una Garantía de Pensión Mínima, lo cual se debe a la historia laboral que le puede dar derecho a un que el bono pensional a cargo del Municipio de Magangué no se encuentra conformada, añadiendo que el bono es rubro fundamental para la financiación de la pensión y hasta tanto no sea reconocido y pagado por las entidades a cargo no se podrá incoar el estudio pensional.

En virtud de ello, solicitó a la entidad MUNICIPIO DE MAGANGUÉ la certificación de información laboral para bono pensional, conforme a los requisitos establecidos en el Decreto 726 de 2018 y dicha entidad certificado que los periodos de 01 de junio de 1998 al 31 de marzo de 2003 fueron

cotizados a Cajanal, y para perseguir el reconocimiento y pago del bono pensional del accionante inicio acción disciplinaria ante la Procuraduría General de la Nación.

A su vez señaló que el Municipio de Magangué debe proceder sin más dilaciones con la correcta certificación de la información laboral de la accionante, y en caso de no tener soportes y no modificar la certificación, iniciar el proceso administrativo de reconstrucción, vinculando directamente a la Nación, quien es en últimas a quien debe demostrar el pago de los periodos que no encontró pero que si certificó, informando a su despacho directamente del cumplimiento de las obligaciones mínimas de los funcionarios públicos.

Por lo anterior solicita al Despacho no tutelar los derechos pretendidos por el accionante ya que es claro que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, y ordenar al municipio de Municipio de Magangué que expida una certificación a la Nación que sea veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible, asuma los tiempos y realice el pago del bono pensional de la accionante.

2. CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Carta Política dispone que cuando se encuentre vulnerado o amenazado un derecho constitucional fundamental, la acción de tutela procede como mecanismo de defensa judicial para su protección inmediata, frente a cualquier acción u omisión que provenga ya sea de una autoridad pública o de un particular. El juez de tutela tiene la labor de valorar si efectivamente el derecho fundamental del accionante se encuentra amenazado o vulnerado, con el fin de establecer si es procedente el amparo.

Así en caso de no disponer de un medio de defensa procederá la acción de tutela de manera definitiva y en el evento que exista y éste no resulte idóneo y eficaz, se reconocerá como mecanismo transitorio, a no ser que una persona se halle ante un perjuicio irremediable.

Problema jurídico

El Despacho se contrae a resolver si en el caso expuesto, se presenta vulneración a los derechos fundamentales del extremo accionante y en especial el de petición, al endilgársele a la entidad accionada PORVENIR S.A. A.F.P., no haber dado respuesta a la solicitud radicada desde el 24 de diciembre de 2020 de devolución de aportes (Bono Pensional), y la vinculación de las entidades que tengan alguna responsabilidad con el manejo de los recursos de los aportes a pensión efectuados durante su relación laboral con el Hospital San Juan de Dios de Magangué.

Procedibilidad de la acción de tutela.

Legitimación activa. La Constitución Política en su artículo 86 consagra la posibilidad de que cualquier persona que acuda a la acción de tutela como mecanismo de defensa para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el caso concreto, la peticionaria DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA, aduce violación de algunos derechos fundamentales, razón por la cual, en encuentra legitimada para presentar la acción.

Legitimación por pasiva: La acción de tutela fue interpuesta contra La ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. A.F.P., con fundamento en lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, están legitimada como parte pasiva en el presente asunto, en la medida que se le atribuye la violación de los derechos en discusión.

Subsidiariedad. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “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”. Teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de la tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El derecho fundamental de petición.

La H. Corte Constitucional, respecto de la garantía fundamental en comento ha sostenido que:

“...El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión: (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe pronunciarse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho por regla general se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable a la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder, y (x) ante la presencia de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado (...) cabe destacar que el derecho de petición exige, por parte de las autoridades competentes una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano, lo cual implica la prohibición de respuestas evasivas o abstractas, sin querer decir con ello que la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición...”¹

No obstante, frente al término de contestación del escrito de petición ha de tenerse en cuenta la ampliación de dichos términos ante la coyuntura que registra el país por la emergencia sanitaria, económica, social y ecológica suscitada por el virus COVID-19 conforme a lo dispuesto en el Decreto Nacional 491 del 28 de marzo de 2020 de la siguiente manera:

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

¹ Corte Constitucional Sentencia T068/9

(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.

En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011. Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.”

En relación al derecho de petición que exige el accionante sea protegido con apoyo en lo dispuesto por el artículo 23 constitucional, vale la pena aclarar que de conformidad con el texto literal de dicha disposición: “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante 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”.

En dicho aspecto, se tiene que la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia ha ilustrado sobre las características que posee el derecho de petición a saber:

“a. Su protección podía ser solicitada mediante acción de tutela, cuando existan actos u omisiones de la autoridad que obstruyan el ejercicio del derecho o no resuelvan oportunamente sobre lo solicitado; b. No se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa; c. El derecho a obtener una pronta resolución hace parte del núcleo esencial del derecho de petición y de aquel depende la efectividad de este último, y d. El legislador al regular el derecho fundamental de petición no puede afectar el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta, ni la exigencia de pronta resolución”.²

Igualmente, la Corte Constitucional ha señalado que además de los requisitos atrás vistos, la respuesta debe ponerse en conocimiento del peticionario.

Precedente jurisprudencial aplicable al caso.

² Ver Sentencia T-464 de 1992

Respecto del reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, la Corte Constitucional, mediante Sentencia T- 056 de 2017, con ponencia del magistrado Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, determinó lo siguiente:

*“En resumen, la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo para el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, tratándose de personas de la tercera edad o que se encuentran afectadas por otras situaciones como su condición económica o su deterioro físico o mental permiten un trato diferenciado y preferente, **siempre que se encuentre acreditado el cumplimiento de los requisitos legales**. El juez constitucional deberá evaluar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si procede el amparo constitucional como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable, o si someter al actor a la espera de un proceso judicial puede ser aún más lesivo y vulnera sus derechos fundamentales, los que no pueden ser efectivamente protegidos a través de los mecanismos ordinarios.*

*Ahora bien, entre afiliados, beneficiarios y las administradoras del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, pueden presentarse controversias o trámites que si bien no pretenden el reconocimiento de una prestación económica, resultan vitales para el afiliado y las entidades que comparten la información sobre cotizaciones, capital acumulado, **el trámite de bonos pensionales**, reservas actuariales, y cuotas partes, que tienen **como finalidad la construcción de la historia laboral, documento esencial que sirve de base para el reconocimiento de la pensión, la indemnización sustitutiva, o la devolución de saldos. Estos conflictos entre afiliados o beneficiarios del Sistema General de Pensiones y las entidades administradoras de Seguridad Social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, son competencia de la jurisdicción del trabajo**, razón por la cual, en principio, la acción de tutela resulta improcedente en estos casos.*

*No obstante lo anterior, la Corte, por ejemplo, en los eventos en los cuales se **discute la liquidación o la emisión de un bono pensional**, ha señalado que siempre que este trámite constituya un elemento fundamental para que se consolide el derecho a la pensión de vejez o jubilación, y, en consecuencia, **un medio para preservar el mínimo vital, la tutela resulta procedente**. Para estos casos, el precedente de la Corporación ha desarrollado los criterios de procedencia para el reconocimiento y pago de pensiones a través de acciones de tutela cuando media la exigencia de un bono pensional, señalando:*

“(i) La omisión o retardo en la expedición del bono pensional vulnera derechos fundamentales tales como el derecho a la seguridad social y al mínimo vital, cuando se trata de personas de la tercera edad cuyo sustento depende del reconocimiento y pago de la pensión de vejez o de jubilación. (ii) Los trámites administrativos que dilaten de manera injustificada la decisión de fondo sobre el derecho a la pensión de jubilación, constituyen una vía de hecho que puede dar lugar a sanciones disciplinarias de los funcionarios involucrados. Por último (iii) **la tutela no debe ser el mecanismo para obtener la expedición o pago del bono pensional cuando se la utiliza para pretermitir el trámite administrativo correspondiente o cuando se solicita la tutela del derecho de petición, sin que el accionante hubiera presentado una solicitud expresa a la entidad encargada de emitir el bono.**”

La conclusión a la que se llega es que resulta procedente la acción de tutela frente a las controversias o trámites que resultan fundamentales para el reconocimiento de prestaciones definitivas como la pensión de vejez, la devolución de saldos, o la indemnización sustitutiva, que en consecuencia, vulneran derechos fundamentales en conexidad con el mínimo vital, petición, debido proceso y seguridad social, siempre que del análisis del caso en concreto se demuestren circunstancias especiales respecto de la persona que reclama el amparo, ya sea por su condición económica, física, mental, o porque se trata de un sujeto de especial protección.

En otras palabras, cuando el reconocimiento de la pensión dependa de la expedición del bono pensional y dicha prestación sea el único medio para preservar el mínimo vital de los aspirantes a ser pensionados, el juez de tutela podrá ordenar la emisión del título valor o el cumplimiento de los distintos trámites pertinentes para impulsar su liquidación y emisión. Lo anterior, en aras de proteger derechos como la vida, el mínimo vital o la seguridad social de quien no obstante haber cumplido con los requisitos de ley para lograr el reconocimiento de la mencionada prestación, queda sometido a una prolongada e indefinida espera, con ocasión del trámite en la expedición del bono pensional.”

Caso en concreto

Descendiendo al *sub lite*, la señora DELCY DEL CARMEN MEJÍA ACOSTA, en protección a sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, vida digna, igualdad, debido proceso y mínimo vital, pretende se ordene a la entidad ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. A.F.P., contestar de fondo la solicitud de devolución de aportes (Bono Pensional) radicada desde el 24 de diciembre de 2020 y vincular a las entidades que tengan alguna responsabilidad con el manejo

de los recursos de los aportes a pensión efectuados durante su relación laboral con el Hospital San Juan de Dios de Magangué.

Revisado el material probatorio aportado al plenario, se observa que **el 06 de abril de 2021 Porvenir S.A., emitió contestación** a la señora DELSY DEL CARMEN MEJIA ACOSTA en donde le informó que *“continuando con el proceso de su bono pensional,... a la fecha la entidad E S E HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE MAGANGUE, no ha adelantado las gestiones a su cargo, lo que impide que esta administradora pueda culminar satisfactoriamente con el proceso, en razón a lo anterior hemos iniciado las respectivas acciones legales en contra de la entidad a fin de lograr la emisión del bono pensional.”* Agrandando que la *“La mencionada acción es una queja ante la Procuraduría General de la Nación conforme a lo establecido en el artículo 16 del Decreto 1474 de 1997 y Circular 08 de 2019 de la Procuraduría General de la Nación”* y que *“Una vez el ente de control se pronuncie al respecto le estaremos informando”*.

También se aportó por la parte actora, comunicación de PORVENIR S.A., en donde le informan lo siguiente:

Bogotá, D.C.,

Señor (a)
DELSY DEL CARMEN MEJIA ACOSTA
berthaj.1961@hotmail.com
BOGOTA D.C.-

Ref. Rad. Porvenir N.A.
CC 33195013
T.N. N.A
COR - BON

Reciba un saludo cordial.

En esta oportunidad queremos informarle que como resultado del proceso adelantando por esta Sociedad Administradora para obtener la emisión y pago de su bono pensional, la MUNICIPIO DE MAGANGUE ALCALDIA MUNICIPAL expidió certificación de tiempos laborados para los periodos comprendidos entre 01/06/1998 y 31/03/2003 informando haber realizado sus aportes en pensión a la Caja Nacional de Previsión Social "Cajanal".

No obstante, la Nación a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscal (UGPP), objeto el pago de los periodos informados al no existir soportes de pago realizados a la referida entidad, por lo que se declara imposibilitada de reconocer los recursos y asumir los periodos previamente mencionados.

Por las razones anteriormente indicadas, la certificación expedida no cumple los parámetros de veracidad y calidad de la información²¹, para ser tenida en cuenta en el proceso de conformación de su historia laboral, y en consecuencia solicitamos su intervención a fin de solicitar la corrección, actualización y modificación de la Historia Laboral por parte de MUNICIPIO DE MAGANGUE ALCALDIA MUNICIPAL.

Es importante tener en cuenta que este error afecta su Historia Laboral y tiene impactos en la forma en que se liquida el bono pensional, por lo que hasta que su ex-empleador, no proceda con la obligación que por Ley le corresponde el proceso del bono pensional no podrá avanzar.

²¹ Decreto 726 de 2018, en reiteración al artículo 4 de la Ley 1581 de 2012, el cual establece que la información sujeta a tratamiento debe ser veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible

La entidad Porvenir S.A., en contestación a este Juzgado, respondió que la accionante a la fecha **no** radicó solicitud formal de pensión de la cual este pendiente por resolver, máxime cuando previamente debe agotar solicitud acompañada de la documentación requerida para determinar la prestación que en derecho corresponda, pues se encuentra en trámite el proceso de conformación de historia laboral, el cual no ha finalizado.

Por otro lado, precisó que actualmente la accionante no tiene derecho a pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual, pues no cuenta con el capital suficiente, tampoco cuenta con las semanas para acceder a una Garantía de Pensión Mínima. Lo anterior, se debe a la historia laboral que le puede dar derecho a un que el bono pensional a cargo del MUNICIPIO DE MAGANGUE no se encuentra conformada.

Indicando además que con el objeto de realizar la solicitud, recolección y consolidación de la información laboral proveniente del Sector Público, solicitó a la entidad MUNICIPIO DE MAGANGUE la certificación de información laboral para bono pensional (Dto. 726 de 2018), quien certificó que los periodos de 1 de junio de 1998 al 31 de marzo de 2003 fueron cotizados a CAJANAL. Además, informó que en respuesta el Ministerio de Hacienda y Crédito Público –Oficina de Bonos Pensionales- argumentó no tener soportes de los mencionados pagos y copia de los mismos, negándose a efectuar la modificación en la certificación para asumir dichos periodos, dado que le genera un impacto financiero.

En virtud de lo anterior, Porvenir S.A., con el fin de perseguir el reconocimiento y pago del bono pensional de la accionante inicio acción disciplinaria ante la Procuraduría General de la Nación, toda vez que la historia laboral no se encuentra acreditada correctamente en el sistema de Bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, luego no es posible solicitar liquidación del bono pensional en la OFICINA DE BONOS PENSIONALES.

Por su parte, el Alcalde del Municipio de Magangué Bolívar, indicó al Despacho que tuvo conversación con la accionante, y ésta le manifestó no acordarse donde fue afiliada para cotizar a pensión y los descuentos en

pensión durante el tiempo que laboro como PROMOTORA DE SALUD desde el día 1 de junio de 1998 hasta el 26 de marzo de 2003, empero ha realizado la búsqueda exhaustiva en los archivos físicos y magnéticos que reposan en la oficina de Talento Humano, con el fin de ubicar documento alguno relacionados con los aportes en pensión a la señora MEJIA ACOSTA durante su vínculo laboral con la Alcaldía Municipal de Magangué, y no encontró ninguna evidencia al respecto, tampoco en el aplicativo SINAP correspondiente a nómina y empleados, ni por la persona encargada de hacer las planillas de pagos correspondiente a pensión para la fecha de los hechos, como por el representante de sindicato de los trabajadores de salud que fueron reincorporados.

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP, señaló no que una vez revisadas su bases de datos y los aplicativos, así como los archivos dejados en custodia por parte de las entidades que se encuentran liquidadas o en proceso de liquidación, en relación al presente caso NO ENCONTRÓ REGISTRO ALGUNO que indique que haya obtenido algún derecho pensional o se encuentre en trámite algún derecho pensional con esta entidad o entidades a cargo de la misma; ni derecho de petición pendiente de ser resuelto.

Descendiendo al *sub-lite*, dígase de entrada que la tutela se negará por no existir vulneración al derecho de petición y porque la accionante cuenta con otro mecanismo idóneo.

En relación con el derecho de petición, claramente se encuentra satisfecho el mismo, pues para este Despacho es evidente que, la entidad Porvenir S.A., ha dado respuesta de fondo a la solicitud aducida por no contestada de fecha 24 de diciembre de 2020 de devolución de aportes (Bono Pensional), por contestaciones que fueron aportadas por la misma señora DELSY DEL CARMEN MEJIA ACOSTA con la demanda de tutela, trámite que se encuentra en el proceso de conformación de historia laboral, cual no ha finalizado, según lo indica la entidad accionada Porvenir S.A., y lo cual se corrobora con las respuestas puestas de presente en párrafos procedentes, a más que, ésta última entidad con el fin de perseguir el

reconocimiento y pago del bono pensional de la accionante inicio acción disciplinaria ante la Procuraduría General de la Nación, por cuanto la historia laboral no se encuentra acreditada correctamente en el sistema de Bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y por ende no es posible solicitar liquidación del bono pensional en la OFICINA DE BONOS PENSIONALES.

Téngase en cuenta que la autoridad particular quebranta el derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, cuando no responde dentro del término legal la solicitud que se le formuló, lo mismo cuando su respuesta es elusiva o incompleta, circunstancias que no se observan en el caso, además como lo ha indicado la jurisprudencia, ello “no implica que la decisión sea favorable”³ (se subraya), ya que “no se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa”⁴.

En cuanto a lo segundo, teniendo en cuenta que la controversia entre afiliados o beneficiarios del Sistema General de Pensiones y las entidades administradoras de Seguridad Social, no se resuelve como lo pretende la accionante, a través de la presentación de derecho de petición y protección a través de tutela para reconcomiendo de bono pensional, pues como se indicó lo solicitado por derecho de petición fue resuelto de fondo y si no está de acuerdo con la respuesta, no es esta la vía idónea, máxime cuando no se ha negado el reconocimiento del bono pensional y a la fecha no se ha elevado solicitud formal de pensión con el lleno de los requisitos exigidos, según lo manifiesta la parte accionada, pues el trámite se encuentra en proceso de conformación de historia laboral.

Así las cosas, la tutela resulta improcedente en caso como el aquí presente (trámite de bonos pensionales), siendo de competencia de la jurisdicción del trabajo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, cuando se tiene como finalidad la construcción de la historia laboral, siendo que de conformidad con la jurisprudencia traída a colación “(iii) **la tutela no debe ser el mecanismo**

³ Sentencia 481 de 1992.

⁴ Sentencia T-012 de 25 de mayo de 1992.

para obtener la expedición o pago del bono pensional cuando se la utiliza para pretermitir el trámite administrativo correspondiente o cuando se solicita la tutela del derecho de petición, sin que el accionante hubiera presentado una solicitud expresa a la entidad encargada de emitir el bono.

Dicho en otro giro, en la justicia ordinaria (Juez Laboral) la entidad idónea para resolver sobre la controversia presentada, además porque su estudio amerita una valoración de aspectos legales que sobrepasan la órbita de competencia de este Juez Constitucional.

Por otro lado, si bien es cierto que la demandante probó ser una persona de la tercera edad (61 años), es más cierto aún que la Corte Constitucional ha interpretado que, el mero hecho no hace procedente la acción de tutela, toda vez que se debía probar además, el perjuicio irremediable derivado de la amenaza, vulneración o afectación de derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital y la salud; y, por otra, que someterse a la rigurosidad de un proceso judicial puede resultar aún más gravoso o lesivo de sus derechos fundamentales, lo cual no ocurrió en este caso, pues, no obra prueba si siquiera sumaria de los hechos en que se basan sus pretensiones.

Sobre el particular, ha indicado la Corte Constitucional en sentencia T-236 de 2007 (marzo 30), M. P. Manuel José Cepeda Espinosa que:

“... si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria. Esta Corporación ha reconocido que la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.”

Lo anterior, *máxime* si es indispensable constatar los elementos que conforman un perjuicio irremediable, como son la urgencia, la gravedad, la inminencia y la impostergabilidad, para efectos de lograr la protección de los derechos fundamentales en sede de tutela.

Finalmente, téngase en cuenta que no se trata de evadir el análisis del asunto, sino de no invadir orbitas de competencia establecidas por el legislador a otras autoridades, pues no resulta legítimo obviar tales alternativas a través del ejercicio de la acción de tutela, *se reitera*, dejando de lado su naturaleza, residual y subsidiaria, ni justificar la celeridad de la acción de tutela para pretermitir los trámites ordinarios “pues de ser así, las demás vías judiciales de defensa se tornan ineficaces, y ello supondría un desajuste al sistema judicial en su integridad”, pues “... una de las características esenciales de la tutela es precisamente la celeridad y brevedad con que la persona obtiene una decisión judicial. Pero esa sola circunstancia no significa *per se* que pueda desplazar cualquier otro mecanismo, porque se llegaría al absurdo de anular el sistema procesal diseñado por el legislador, más aun cuando la protección de derechos fundamentales no es un asunto reservado únicamente al juez constitucional en sede de tutela, sino que debe inspirar todo el ordenamiento con independencia del mecanismo por medio del cual se haya puesto en funcionamiento la administración de justicia⁵⁶

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.- LOCALIDAD DE CHAPINERO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela solicitado por la señora **DELSY DEL CARMEN MEJIA ACOSTA**, de conformidad con las razones plasmadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-500 de 2002 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁶ Ver Sentencia T-858 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

FERNANDO MORENO OJEDA
Juez

Firmado Por:

Fernando Moreno Ojeda
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Juzgados 033 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples
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:

c784722499831ff57b7d202140f5dce4d15ab8dd8ba130154100aef545ae
5a9e

Documento generado en 28/09/2021 11:16:21 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>