



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA
Carrera 57 No. 43-91 Piso 4º

Bogotá D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Expediente No.: 11001-33-34-006-2020-00280-00
Accionante: Orlando Sarmiento Flórez
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones -
Colpensiones
Acción: Tutela

Procede el Despacho a emitir fallo en la acción de tutela promovida por el señor **Orlando Sarmiento Flórez**, contra la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, por la presunta vulneración de su derecho a la seguridad social.

ANTECEDENTES

HECHOS EN QUE SE FUNDA LA ACCIÓN

Los hechos expuestos por el accionante, relevantes para el fondo del asunto, se sintetizan así:

-Que laboró en la Corporación Nacional de Turismo desde el 22 de abril de 1977 hasta el 30 de abril de 1991.

-También laboró en la empresa de Transportes Cootrasmagdalena – Medio desde el 18 de septiembre de 1991 hasta el 18 de febrero de 1994.

-De igual manera, laboró en la empresa Transmultigranel desde el 1 de septiembre de 2000 hasta el 20 de octubre de 2000.

- Que laboró en la empresa Serviaseo Ltda desde el 1 de agosto de 2001 hasta el 20 de octubre de 2001.

- Laboró en la empresa Sero (sic) Servicios Ocasionales (sic) S.A. SER (AUTOYOYA) desde el 1 de junio de 2007 hasta el 30 de septiembre de 2007.

-Que laboró como prestador de servicios de transporte con la empresa Viajes Especiales VIP-ETB pagando seguridad social y pensión a la Asociación para la Protección del Menor, desde el 1 de septiembre de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2009, periodo que aparecía en el reporte de semanas cotizadas de junio de 2010 y fue eliminado de su historia laboral.

-Que ha laborado un total de 6.892.58 días, 984.65 semanas, equivalentes a 18 años, 10 meses y 19 días, haciendo falta por reportar 234.36 semanas.

PRETENSIONES

Solicita el accionante que se tutelen sus derechos fundamentales invocados accediendo a las siguientes pretensiones:

“1). COLPENSIONES es la responsable de las acciones legales contra la empresa Cootransmagdalena, por el incumplimiento y la mora en el pago de las cotizaciones a la administradora de pensiones.

2). COLPENSIONES debe reconocerme la pensión por el régimen de transición, por haber cumplido cabalmente al 1 de abril de 1994, a los requerimientos exigidos por la ley.

3). COLPENSIONES debe corregir mi historia laboral, la cual ya había solicitado anteriormente, donde se vea reflejado el número real de días laborados y las semanas reales cotizadas.

4) Solicito un Cálculo Actuarial Salarial mes a mes y el total de mis aportes.

5). Exijo el pago de lo que se me adeude con sus respectivos intereses y la indemnización correspondiente.”

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue presentada mediante la plataforma dispuesta para tal fin por el Consejo Superior de la Judicatura, repartida el 5 de noviembre de esta anualidad,

inadmitida en la misma fecha y admitida el 10 del mismo mes y año (Pág. 36 y siguientes), providencia en la cual se dispuso notificar a la accionada y vincular a la Cooperativa de Transportes del Medio Magdalena Ltda, solicitándoles un informe sobre los hechos que motivaron la acción y que remitieran la información que allí fue requerida.

III. INTERVENCIÓN DE LAS ACCIONADAS

3.1 Colpensiones

Mediante escrito recibido vía correo electrónico el 10 de noviembre de 2020 (Pág. 48 y siguientes) la mencionada accionada por conducto de la Directora de la Dirección de Acciones Constitucionales contestó la acción de tutela refiriendo lo siguiente:

Informa que verificados los sistemas de información que tiene Colpensiones no encuentra petición presentada por el señor Orlando Sarmiento Florez en relación a:

1. Solicitud de Reconocimiento de una prestación pensional.
2. Solicitud de Corrección de historia laboral.
3. Solicitud de cálculo actuarial, señalando que dicha solicitud no puede ser elevada por el afiliado sino por el empleador omiso.

Aduce que no se prueba un perjuicio irremediable que haga posible interponer la acción de tutela, por el contrario, solo se evidencia la mera pretensión del accionante en adquirir el derecho pensional a través de la acción constitucional.

Luego de hacer un recuento de los actos administrativos expedidos a través de los cuales se decidió negar la prestación de vejez al accionante, indica que este inconforme con la decisión procedió a presentar acción de tutela a todas luces desproporcionada, pues sus pretensiones son las propias de un proceso ordinario el cual se advierte desde ya, que pese a que en fecha 05 de abril de 2017 se le señaló que se encontraba agotada la vía gubernativa, 3 años después pretende un reconocimiento pensional sin el lleno de los requisitos vía tutela, alegando que se han vulnerado derechos fundamentales que ni siquiera fueron descritos y mucho menos sustentados, si bien la acción de tutela goza de ser un tramite informal, no

se puede pasar por alto que el accionante solo manifestó su interés en adquirir una pensión vía tutela.

Explica frente a la subsidiariedad de la acción de tutela, que no es procedente el uso de la acción constitucional para lograr objetivos que han de considerarse litigiosos, pues buscan el pago de prestaciones económicas sin el lleno de requisitos que ha establecido la ley para tal efecto como sucede en el presente asunto, ya que como se verá más adelante, la ley estableció claramente que en caso de que una persona no pueda representarse a sí mismo, debe adelantarse el proceso ante la jurisdicción voluntaria de adjudicación judicial de apoyos.

Expone frente a la inmediatez, que el accionante debe agotar los procedimientos judiciales dispuestos para tal fin y no reclamar su solicitud vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial, pues la Corte Constitucional ha sido reiterativa en sostener es improcedente para obtener el reconocimiento de prestaciones económicas, pues, por su naturaleza excepcional y subsidiaria, ésta no puede reemplazar las acciones ordinarias creadas por el legislador para resolver asuntos de naturaleza litigiosa.

Sostiene que de acuerdo con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela será improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, razón por la cual, en concordancia con el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral.

Insiste que verificada las bases de Colpensiones, no se evidencia solicitud radicada por el señor Orlando Sarmiento Flórez, que permita a la entidad conocer a fondo el derecho pretendido con relación a corregir su historia laboral, emitir un cálculo actuarial y reconocer una prestación sin el lleno de los requisitos legales; por lo tanto, considera que no está vulnerando derecho alguno en contra del accionante; solo tiene conocimiento sobre la tutela interpuesta que es lo único que reposa en el expediente posterior a los hechos mencionados en el acápite de antecedentes.

Expone que el accionante puede radicar el formulario correspondiente a su solicitud para así darle una respuesta de fondo, clara, concreta y como en derecho

corresponda, y es así, que si el accionante presenta desacuerdo con lo resuelto debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no reclamar su solicitud vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial.

Reitera que no es competencia del Juez Constitucional realizar un análisis de fondo frente al reconocimiento pensional, además en este caso el actor pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que son de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para ello, aduciendo que el reconocimiento del derecho y mucho más el pago del retroactivo a través de la acción de tutela, desnaturaliza el objeto de la misma.

En consecuencia, solicita declarar improcedente la acción de tutela y subsidiariamente se deniegue la protección solicitada.

3.2 Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA - Cootransmagdalena

Mediante escrito recibido vía correo electrónico el 12 de noviembre de 2020 (Pág. 65 y siguientes) la mencionada accionada por conducto de la Jefe del Departamento de Recurso Humano contestó la acción de tutela refiriendo lo siguiente:

Informa que revisados los archivos de la empresa (tanto los físicos como los electrónicos) no se encontró documentación alguna relacionada con el señor Orlando Sarmiento Flórez, tampoco apareció la certificación que se anexa a la presente acción, razón por la cual menciona que no puede ratificar aquello a que hace referencia el actor respecto a la totalidad del periodo que informa como laborado con la Cooperativa.

En atención a lo que reposa en las resoluciones expedidas por Colpensiones, manifiesta que aceptan como ciertas las cotizaciones que figuran en dichas resoluciones, pues esos documentos son prueba irrefutable de las referidas cotizaciones.

Indica respecto a la certificación expedida por el señor Wilson Herrera Paredes, que no pueden dar fe de su autenticidad, toda vez que no tienen conocimiento actual del paradero de dicho señor y también como lo informó inicialmente, no apareció en los archivos de la empresa documentación que pudiera acreditar los extremos de una presunta relación laboral con el accionante y menos aún la autenticidad del documento.

Respecto a los documentos solicitados, refiere que no se encontró dentro de los archivos de la Cooperativa, documento alguno que acreditara relación laboral con el accionante, Orlando Sarmiento Flórez, evento ante el cual no es posible allegar certificado laboral, afiliación a seguridad social y pago de aportes a pensión.

Aclara que no se encontró documento alguno que acreditara trámite ante Colpensiones para realizar pago de aportes a seguridad social del accionante y que de todas formas dan por cierto que existe una serie de periodos cotizados y los mismos se reflejan en las resoluciones que se allegan por parte de Colpensiones.

Respecto a la procedencia de la acción de tutela, explica que el accionante tiene otros medios a fin de reclamar sus presuntos derechos, así la acción no es procedente, pues no cumple con el requisito de subsidiariedad, toda vez que el accionante para que logre el reconocimiento de lo que pretende en la presente acción, debe recurrir a la acción adecuada, es decir a un proceso ordinario laboral y no pretender que en acción de tutela le sean reconocido este tipo de derechos.

Menciona que el accionante pretende que el Señor Juez avale una orden a Colpensiones para que realice un trámite administrativo, en tal sentido es evidente que la acción es improcedente, pues el mismo reconoce que existe trámite diferente a fin de solucionar su problemática.

En ese orden de ideas, solicita se nieguen las pretensiones.

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción según lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 dado que las conductas que motivan la

acción se producen en esta ciudad, en concordancia con el Decreto 1983 de 2017 que modificó las reglas de reparto de la acción de tutela.

2. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con lo planteado por el accionante en el escrito de tutela, corresponde al Despacho establecer si las Entidades accionadas vulneran su derecho fundamental a la seguridad social, al no corregir su historia laboral respecto del periodo presuntamente laborado con la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA - Cootransmagdalena, comprendido entre el 18 de septiembre de 1991 a 18 de febrero de 1994.

Así mismo, corresponde establecer en el presente asunto si hay o no lugar a efectuar el cálculo actuarial y ordenar el reconocimiento de la pensión que solicita el accionante.

3. DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN MATERIA PENSIONAL Y SU PROTECCIÓN A TRAVÉS DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La Seguridad Social fue concebida en la Constitución Política de 1991 como un servicio público que se presta bajo la constante dirección, coordinación y control del Estado, y que debe responder a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, debido a su alcance material, su vulneración puede repercutir en el goce efectivo de los derechos fundamentales, al respecto la Corte Constitucional ha dicho:

“En el panorama propio de nuestro ordenamiento jurídico la seguridad social adquiere señalada importancia en la medida en que, como lo ha demostrado la historia reciente del constitucionalismo, su máxima realización posible es una condición ineludible de la posibilidad real de goce del resto de libertades inscritas en el texto constitucional. En tal sentido, la seguridad social es consecuencia necesaria de la consagración del Estado colombiano como Estado Social de Derecho, en la medida en que la adopción de tal modelo supone para la organización estatal el deber de promover el florecimiento de condiciones en las cuales se materialice el principio de la dignidad humana y la primacía de los derechos fundamentales. Tal deber, como ya había sido anunciado, resulta especialmente relevante en aquellos eventos en los cuales la salud o la capacidad económica de sus beneficiarios ha sufrido mella en la medida en que estas contingencias constituyen barreras reales que se oponen a la realización plena de la sociedad y del individuo.”¹

¹ T 539/09.

El alcance en materia pensional de los principios de la seguridad social, es parte del objetivo del Estado Social de Derecho recogido en el artículo 46 de la Constitución Política, el cual impuso la garantía de protección y asistencia a personas de la tercera edad, todo esto de la mano con los principios generales del derecho al trabajo, previsto en el artículo 53 ibídem, así es como el derecho a la seguridad social, específicamente, en materia pensional, se materializa con el goce efectivo de una prestación social y económica, y que en muchos casos tiene un alcance fundamental que amerita su protección por vía de tutela.

Siendo pues, la pensión una prestación que se encuentra en formación hasta que se cumpla el plazo y la condición de la densidad de cotizaciones necesarias para su reconocimiento, las administradoras de los regímenes pensionales deben mantener registro de la afiliación y los pagos que se realizan por parte del cotizante o a su favor, cuando es un empleado dependiente, así mismo, tienen la obligación de verificar la continuidad de los pagos de las cotizaciones por parte del empleador o el trabajador independiente, cuando no ha sido reportada una novedad que de lugar a la cesación de la afiliación, en el caso de los empleadores, se presume que la obligación de cotizar es correlativa al tracto sucesivo de la relación de trabajo y por ello deben reportar la finalización del contrato como novedad para poner fin a la continuidad de las cotizaciones, todas estas situaciones que obligan a las partes involucradas tanto en la afiliación como en el pago y administración de ésta, así como el monto, y el tiempo en que fue causada se registran en la historia laboral, la cual es el soporte probatorio de la formación del derecho pensional por parte del trabajador para acceder a los ingresos que no podrá procurarse por sí mismo en la etapa de vejez.

En relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el derecho a la seguridad social en asuntos de naturaleza pensional, incluidas las controversias que se puedan presentar respecto a la veracidad de la información consignada en la historia laboral, es un derecho subjetivo y reclamable ante funcionarios administrativos y judiciales², y debido a su trascendencia y el impacto que su desconocimiento puede ocasionar en la vida de una persona que experimenta en su vida la materialización de los riesgos de vejez o de invalidez, o en el caso de sus dependientes, la muerte de aquel, el derecho a la seguridad social en materia pensional se erige como un verdadero derecho fundamental, por cuanto

² Sentencia T-549 de 2012.

es de su esencia la dignidad humana, en asocio a las demás garantías fundamentales consagradas en la Constitución Política.

4. PROCEDIMIENTO PARA SOLICITAR CORRECCIÓN DE LA HISTORIA LABORAL ANTE COLPENSIONES

La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones ha establecido para el caso de las solicitudes de corrección de historia laboral, la siguiente clasificación³:

1. Por periodo transicional, que corresponde a los periodos de cotización comprendidos entre enero de 1967 y diciembre de 1994; 2. Por el periodo que corresponde a las cotizaciones de enero de 1995 en adelante y 3. Por la actualización de periodos de cotización en fondos privados de pensiones, dentro de los cuales se deberá aportar:

- Formulario de solicitud de correcciones de historial laboral.
- Presentación del documento de identificación.
- Identificación de las aclaraciones y correcciones.

Sin perjuicio de lo anterior, la administradora deberá garantizar que la información contenida en cada historia laboral, sea verídica, completa y ajustada a la realidad de cada persona, por lo cual el tratamiento y manejo de la información deberá estar encaminado a guardar y custodiar las bases de datos y desplegar las actuaciones necesarias que permitan garantizar su actualización, veracidad y precisión de la información.

5. PROCEDENCIA Y APLICACIÓN DEL CÁLCULO ACTUARIAL

El cálculo actuarial ha sido concebido como una forma de actualización y proyección de valores adeudados con ocasión a la omisión del empleador respecto de los empleados a su cargo, de afiliarlos y realizar aportes correspondientes.

Al respecto, el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 4^o de la Ley 797 de 2003, establece la obligatoriedad de cotizar a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, empleadores y contratistas, atendiendo al salario o ingresos devengados, según sea el caso.

³ <https://www.colpensiones.gov.co/publicaciones/216/Correcci%F3n%20de%20historia%20laboral.pdf>

Frente a la aplicación del cálculo actuarial, se debe tener en cuenta lo dispuesto en el Decreto 1887 de 1994 que reglamento el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, donde se establecieron los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media y los tiempos de servicios que serían válidos para ello, exigiéndose que los aportes realizados antes de la vigencia de la Ley 100, fueran trasladados por el anterior empleador a la respectiva caja con base en el cálculo actuarial.

En ese sentido, cuando el empleador omite la afiliación de su trabajador al sistema general de pensiones, surge la obligación de pagar el cálculo actuarial, para cuya cuantificación se utiliza la fórmula establecida por el artículo 3º del referido Decreto 1887 de 1994.

Así, el cálculo actuarial se aplica en diferentes situaciones relacionadas con el reconocimiento y pago de derechos pensionales y las obligaciones por parte del empleador, como sucede ante la omisión del empleador en la afiliación del empleado al Sistema Pensional, genera el traslado de aportes con base en el cálculo actuarial, como lo dispone el artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, el literal d) del artículo 33 de la Ley 100 y el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003.

También opera en el evento de ausencia de cotizaciones por parte del empleador frente a empleados afiliados al Sistema, generando mora en el pago, como lo dispone el artículo 23 de la Ley 100; y cuando existe afiliación tardía del empleado por parte del empleador, donde se genera el pago de aportes con base en el cálculo actuarial según lo reglado en el Decreto 3798 de 2003.

En ese orden de ideas, la aplicación del cálculo actuarial debe entenderse como una forma de actualización y proyección de valores adeudados en razón a la omisión de obligaciones legales del empleador frente a sus empleados.

En la sentencia T-164 de 2013 al estudiar un caso donde para ese entonces el Instituto de Seguro Social se negó a realizar el cálculo actuarial respecto de los aportes a seguridad social en pensiones adeudados por el empleador al accionante, la Corte Constitucional señaló:

“No encuentra la Sala una razón aceptable para el comportamiento del Instituto del Seguro Social, quien al no realizar el cálculo actuarial, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, obstaculiza el acceso al derecho pensional que le asiste al señor Grigelio Rodríguez Gómez, puesto que requiere del reconocimiento efectivo del tiempo laborado para la Cooperativa COOINCAMPO LTDA., para efectos de

cumplir con el requisito de semanas cotizadas exigido por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993.”

En ese sentido, en sentencia T-234 de 2018, la Corte Constitucional refirió: “(...) *no es posible que los empleadores se amparen en su propia culpa para evadir su cumplimiento y exonerarse de las consecuencias que puede acarrear su omisión. Por tanto, “si los empleadores no realizan los aportes a pensión respectivos, ya sea porque nunca afiliaron al trabajador, o de haberlo hecho, nunca pagó los aportes, no puede quedar desamparado el trabajador (...). Así, dicha omisión no puede ser imputada al trabajador, ni mucho menos este deberá soportar el peso de las consecuencias adversas de la conducta de su empleador (...).”*

En igual sentido, se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia T 064 de 2018, al indicar: “*Por lo tanto, la omisión en la afiliación y la falta de pago de las cotizaciones, como el incumplimiento a todas las obligaciones contempladas en la legislación, por parte del empleador no puede ser imputable al trabajador, ni puede generar consecuencias negativas poniendo en peligro el derecho a la vida digna, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social, máxime cuando tal aspecto no le puede ser imputable.”*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral, ha referido respecto de la obligación del empleador de afiliar a sus trabajadores, que: “*La afiliación de los trabajadores particulares al ente de seguridad social recurrente constituye una obligación laboral que precede a la vigencia de la Ley 100 de 1993, es decir, que no fue a partir de ésta que se estableció tal obligación patronal como un imperativo en las relaciones del trabajo subordinadas particulares, sino que de tiempo atrás, específicamente desde la de la Ley 90 de 1946, cuando se concibió por el legislador la existencia de dicho ente de seguridad social, se proyectó la necesidad de que los trabajadores particulares estuvieran cubiertos ante las contingencias de invalidez, vejez y muerte por un mecanismo protector de carácter económico como lo vinieron a ser las pensiones de invalidez, vejez y sobreviviente”.*⁴

Cabe destacar, que en la citada sentencia T-234 de 2018, la Corte aclaró la intención del legislador al establecer la figura del pago del cálculo actuarial, explicando que “(...) *es la de permitirle al trabajador que el periodo que su empleador*

⁴ Sentencia SL16086-2015 de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral.

no hizo los aportes a un fondo porque no lo afilió, se contabilice dentro de su historial de semanas de cotización para todos los efectos prestacionales (...). De tal manera que (...), los periodos pagados deben ser aplicados para la fecha en que se laboraron y debieron ser reportados.”

En el Auto A075 de 2019, la mencionada Corporación frente a un caso en el cual el empleador había dejado de efectuar las cotizaciones del empleado para un periodo de tiempo laborado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, señaló que Colpensiones no es la entidad llamada a responder por las semanas trabajadas y dejadas de cotizar por la empresa empleadora, pues su obligación se centraba en establecer el cálculo actuarial, sin asumir directamente esa obligación, pues las mismas correspondieron a los periodos trabajados y no reportados entre agosto de 1969 a septiembre de 1970 y marzo a junio de 1971, esto es, en vigencia de la Ley 90 de 1946.

Finalmente, en sentencia SU-226 de 2019, la Corte puntualizó que a la entidad administradora le corresponde: “(...) (i) fijar el monto total adeudado, (ii) recibir la cancelación por parte del incumplido o activar los medios de cobro con los que disponga, y (iii) superados los demás requisitos legales, asumir el reconocimiento y pago oportuno de la pensión respectiva, considerando siempre el tiempo de servicio prestado por el trabajador durante el lapso en el que se causó la omisión del empleador.”

6. DE LAS PRUEBAS APORTADAS

6.1 Por la parte accionante

- Copia de la Resolución GNR 25189 de 20 de enero de 2017, por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (vejez ordinaria). (pág. 4-7).
- Copia de la Resolución DIR 2928 de 5 de abril de 2017, por la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (Vejez – recurso de apelación) (Pág. 8-11).
- Copia de la Resolución SUB 1069 de 7 de marzo de 2017, por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida – Vejez – recurso de reposición (Pág. 12-15).

-Copia de la constancia laboral expedida por el Gerente General de Cootransmagdalena el 20 de junio de 1995 (pág. 16).

-Copia de la solicitud de aportes en pensión realizada a Cootransmagdalena por el apoderado del accionante, con constancia de recibido de 27 de mayo de 2016 (pág. 17-18).

-Copia del recibido por Colpensiones de 27 de julio de 2016 frente a la solicitud de corrección de historia laboral (pág. 19-20).

-Copia de la respuesta a solicitud de corrección de historia laboral expedida por Colpensiones el 31 de octubre de 2016 (pág. 21).

-Copia del reporte de semanas cotizadas del Instituto de Seguros Sociales a nombre del accionante para el periodo de enero de 1967 hasta junio de 2010 (pág. 22).

-Copia del resumen de semanas cotizadas expedido por Colpensiones a nombre del accionante para el periodo de enero de 1967 a noviembre de 2016 (pág. 23).

6.2 Parte accionada

6.2.1 Colpensiones

- Registro de aportes efectuado por Cootransmagdalena Medio Ltda y Cootransmagdalena a nombre del accionante (pág. 73).

6.2.2 Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena

-No aportó pruebas.

7. EL CASO CONCRETO

Pretende el accionante que se declare responsable a la Administradora Colombiana de Pensiones de las acciones legales contra Cootransmagdalena por la mora en el pago de las cotizaciones y se ordene el reconocimiento de su pensión de vejez, la corrección de su historial laboral, se realice el cálculo actuarial y se le pague lo que se le adeude con intereses y la indemnización correspondiente.

La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, frente a los hechos y pretensiones de la acción de tutela, adujo que no se encuentra petición del

accionante de reconocimiento de pensión, corrección de historia laboral, ni solicitud de cálculo actuarial, aclarando que esta última debe realizarla el empleador omiso.

Argumenta que la acción de tutela es improcedente pues las pretensiones son propias de un proceso ordinario, no se atiende el principio de subsidiariedad y no hay lugar a ejercer acciones de cobro, pues se encuentran los pagos para los periodos de ingreso y retiro que registra el sistema, solicitando se declare improcedente la acción de tutela o se deniegue la misma.

Por su parte, la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena señala que no puede dar fé de la autenticidad de la certificación expedida por el señor Wilson Herrera Paredes a nombre de la Empresa, aportada por el accionante, no puede ratificar la totalidad del periodo laborado que refiere el accionante, no encontró documental alguna relacionada con el accionante en los archivos de la empresa, no es posible allegar certificado laboral, de afiliación a seguridad social ni de pago de aportes a pensión; pero da por cierto los periodos cotizados y reflejados en las Resoluciones expedidas por Colpensiones, para lo cual estima que el accionante tiene el proceso ordinario laboral para el reconocimiento de lo que pretende siendo improcedente la acción de tutela y solicitando se nieguen las pretensiones.

En ese orden de ideas, lo primero que debe establecer el Despacho es si hay lugar o no a la corrección de la historia laboral, así como al cálculo actuarial, en los términos solicitados por el accionante, para finalmente determinar la procedencia o no del reconocimiento de la pensión de vejez vía acción de tutela.

Frente a la corrección de la historia laboral, el accionante cuestiona que Colpensiones no tiene en cuenta el periodo laborado desde el 18 de septiembre de 1991 hasta el 18 de febrero de 1994 con la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena, situación que entre otras, le impide acceder a su derecho pensional de conformidad con el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

De acuerdo con las pruebas aportadas, el accionante allega constancia de 20 de junio de 1995 expedida por el señor Wilson Herrera Paredes en calidad de Gerente General de la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena, donde se indicó:

“QUE EL SEÑOR ORLANDO SARMIENTO FLÓREZ, IDENTIFICADO CON LA CÉDULA DE CIUDADANÍA No. 19354399 de BOGOTÁ, TRABAJO EN ESTA EMPRESA COMO PROPIETARIO – CONDUCTOR, DESDE EL 18 DE SEPTIEMBRE DE 1991 HASTA EL 18 DE FEBRERO DE 1994, DEMOSTRANDO HONESTIDAD Y RESPONSABILIDAD EN EL DESEMPEÑO DE SUS LABORES.”

En la contestación a la presente acción de tutela, la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena, manifiesta que no puede dar fe de la autenticidad de la mencionada constancia, por lo que no puede ratificar la totalidad del periodo laborado que refiere el accionante, teniendo por ciertos únicamente los periodos cotizados y reflejados en las Resoluciones expedidas por Colpensiones.

El 7 de julio de 2016 el señor Orlando Sarmiento Flórez realizó ante Colpensiones solicitud de corrección de historia laboral (pág. 19), sin embargo, no es posible advertir en que términos y frente a que periodos se hizo la misma, pues no fue allegada la petición realizada.

No obstante, mediante comunicación 2016_7781726-2016_8578933 de 31 de julio de 2016, Colpensiones dio respuesta a la solicitud presentada indicando lo siguiente:

“Verificadas las bases de datos de Colpensiones, se evidenció que el aportante COOTRANS MAGDALENA Patronal. 13047101233, únicamente realizó cotizaciones a su nombre para los períodos que se reflejan en su historia laboral. En caso de no estar de acuerdo con la anterior información, es necesario que nos suministre documentos probatorios (tarjetas de reseña, tarjetas de comprobación de derechos, entre otros), y/o soportes de afiliación (número de afiliación, entre otros) donde se evidencie su vínculo laboral con dicho empleador en los períodos 1991/09 a 1992/07, 1992/10 a 1994/02, para proceder a la corrección a que haya lugar.”

Así mismo, Colpensiones en el informe presentado frente a lo requerido por el Despacho en la acción de tutela (pág. 73), señala lo siguiente:

“Al revisar la historia laboral tradicional del asegurado ORLANDO SARMIENTO FLOREZ ya identificado, se registran aportes efectuados por el

empleador COOTRANSMAGDALENA MED LTDA identificada con No. patronal 13017100587 desde 1992/08 hasta 1993/01. Y con el empleador COOTRANSMAGDALENA identificada con No. patronal 13047101233 desde el ciclo 1992/08 hasta 1992/09. Tal y como se muestra en la imagen:

Número Aportante: 13017100587		P	11	COOTRANS MAGDALENA MED LTDA							
Afiliación	Novedad	Fecha	Día	Salario	T.A.	Seguros	Nnc Aud	E	Inc		
000919354399	Ingreso	1992/08/21	7	\$ 70.260	1	P.S.R	11				
000919354399	Cambio de Salario	1993/01/01	28	\$ 89.070	1	P.S.R	22				
000919354399	Retiro	1993/01/06	0	\$ 89.070	1	P.S.R	11				

Número Aportante: 13047101233		P	11	COOTRNS MAGDALENA							
Afiliación	Novedad	Fecha	Día	Salario	T.A.	Seguros	Nnc Aud	E	Inc		
000919354399	Ingreso	1992/08/25	7	\$ 70.260	1	P.S.R	11				
000919354399	Retiro	1992/09/07	7	\$ 70.260	1	P.S.R	11				

Los períodos antes registrados con los dos empleadores, también registran pagos, como se ve en la imagen:

31007102606	CORP NAL DE TURISMO DE COL	1977/05/01	1991/04/30	5,113	0
13017100587	COOTRANS MAGDALENA MED LTDA	1992/08/21	1993/01/06	139	0
13047101233	COOTRNS MAGDALENA	1992/08/25	1992/09/07	14	0
OTAL DÍAS COTIZADOS:				5,266	0
OTAL SEMANAS:					

Resulta importante aclarar que en el presente asunto el periodo que reclama el accionante se encuentra relacionado con su presunto vínculo laboral en la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena.

Posteriormente, en la Resolución GNR 25189 de 20 de enero de 2017, por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (vejez ordinaria) (pág. 4-7); se observa como tiempos de servicio cotizado con la empresa Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena desde 19920821 hasta 19921231.

Por su parte, en la Resolución DIR 2928 de 5 de abril de 2017, por la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (Vejez – recurso de apelación) (Pág. 8-11), se tienen como tiempos de servicio cotizado con la empresa Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena desde 19920821 hasta 19921231 y desde 19930101 hasta 19930106, mismos periodos contabilizados en la Resolución SUB 1069 de 7 de marzo de 2017, por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida – Vejez – recurso de reposición (Pág. 12-15).

En ese orden de ideas, se observa lo siguiente: (i) el accionante solicita tener como semanas cotizadas con la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena, el periodo comprendido desde el 18 de septiembre de 1991 hasta el 18 de febrero de 1994, (ii) esta empresa a su vez, señala que no puede dar fé de la autenticidad de la certificación allegada y no puede ratificar la totalidad del periodo laborado que refiere el accionante, considerando únicamente como ciertos los periodos cotizados y reflejados en las Resoluciones expedidas por Colpensiones, y (iii) Colpensiones le solicitó al accionante demostrar el vínculo laboral con dicho empleador para los periodos 1991/09 a 1992/07 y 1992/10 a 1994/02, para proceder a la corrección a que haya lugar, sin que se advierta que el accionante haya procedido en tal sentido.

Así las cosas, el Despacho advierte varias situaciones: En primer lugar, no resulta viable en el presente asunto hablar de una mora en el pago de los aportes y cotizaciones pensionales que presuntamente debía realizar la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena frente al periodo reclamado por el accionante, en virtud a que ni siquiera dicho empleador reconoce la relación laboral para la totalidad del periodo reclamado. Por lo tanto, no se puede predicar una omisión en la afiliación y cotización para el periodo en cuestión; luego, no resulta viable la solicitud de ordenar un cálculo actuarial y tampoco hay lugar a ordenar a Colpensiones ejercer acciones de cobro, pues no existe una mora probada, y porque además, de acuerdo con las fechas de ingreso y de retiro registradas por Colpensiones, se encuentran realizados los pagos por parte del empleador para dichos periodos.

En segundo lugar, tampoco es posible en esta oportunidad tener como semanas cotizadas con la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena, el periodo comprendido ininterrumpidamente desde el 18 de septiembre de 1991 hasta el 18 de febrero de 1994 que reclama el accionante, pues además de que la referida empresa no reconoce la existencia de un vínculo laboral para la totalidad de ese periodo, ésta cuestiona la autenticidad de la constancia allegada por el accionante, por lo que no puede tenerse en esta oportunidad como plena prueba. Por lo tanto, tampoco es procedente ordenar la corrección de la historia laboral en los términos solicitados por el accionante, hasta tanto no se resuelva lo correspondiente por el Juez competente, esto es, la existencia de la relación laboral.

De esta manera, lo que se encuentra probado y aceptado por los intervinientes frente al señor Orlando Sarmiento Flórez, es que la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena realizó aportes pensionales desde 19920821 hasta 19921231 y desde 19930101 hasta 19930106, periodos efectivamente pagados por el empleador según lo informó Colpensiones.

Por consiguiente, resulta parcialmente acertada la respuesta proferida por Colpensiones frente a la solicitud de corrección de historia laboral realizada por el accionante, en virtud a que resulta necesario que el señor Orlando Sarmiento Flórez acredite su vínculo laboral con el mencionado empleador para los períodos 1991/09 a 1992/07 como se señaló en la respuesta de Colpensiones, y desde 1993/06 a 1994/02, para que esta proceda a la correspondiente corrección de su historia laboral.

Así las cosas, al estar en controversia la existencia del vínculo laboral frente a una parte del periodo reclamado por el accionante, el derecho cuyo reconocimiento pretende se encuentra en el plano de lo litigioso, por tanto, corresponde al Juez Laboral resolver dicha controversia a través de los medios dispuestos en la Ley y no en el Juez Constitucional a través de la acción de tutela.

Lo mismo sucede frente al presunto periodo laborado por el accionante con la empresa Viajes Especiales VIP-ETB realizando el pago de sus aportes de pensión a la Asociación para la Protección del Menor, periodo que señala fue borrado de su historia laboral, pues además, no se cuenta con los elementos de juicio que permitan determinar la afiliación, cotización y pago correspondiente para ese lapso.

En lo que concierne al reproche del accionante frente a la forma como Colpensiones contabiliza el tiempo laborado, y que a su criterio impide cumplir con el requisito de tiempo de servicios para acceder al régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, se tiene que hasta tanto no se resuelva lo concerniente al periodo que reclama a la Cooperativa de Transportadores del Medio Magdalena LTDA – Cootransmagdalena desde el 18 de septiembre de 1991 hasta el 18 de febrero de 1994, no es posible realizar un nuevo estudio, pues no existen elementos nuevos de juicio para proceder en tal sentido.

Sea del caso precisar, que no se alegó ni se advierte en el presente trámite de acción de tutela un perjuicio irremediable, ni se sustenta una situación que haga

viable la concesión de la acción de tutela como mecanismo transitorio. Nótese adicionalmente en ese sentido, que el accionante agotó la actuación administrativa hace más de 3 años, con la respuesta proferida por Colpensiones mediante Resolución DIR 2928 de 5 de abril de 2017, y dada la naturaleza de sus pretensiones, cuenta con los medios ordinarios previstos en la Ley para resolver la controversia relativa al reconocimiento de la pensión de vejez que ahora reclama, destacándose además, que la acción de tutela debe atender a los principios de inmediatez y subsidiariedad, los cuales no se cumplen en esta oportunidad.

En ese orden de ideas, no hay claridad entre el número de semanas presuntamente cotizadas por el accionante y las que figuran en el reporte de Colpensiones, de tal forma que existe incertidumbre sobre la prestación que éste reclama, resultando inviable en tal sentido ordenar el reconocimiento pensional que ahora se deprecia.

En consecuencia, no puede predicarse la existencia de vulneración del derecho fundamental a la seguridad social en materia de pensiones del accionante, lo cual conduce a que el presente amparo deba denegarse.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

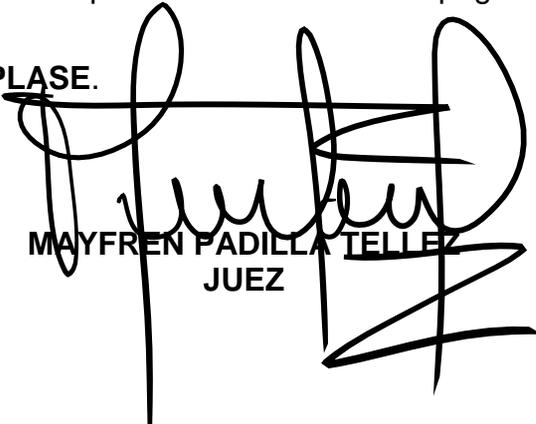
RESUELVE:

PRIMERO: DENIEGASE la acción de tutela interpuesta por el señor Orlando Sarmiento Flórez contra la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes por correo electrónico.

TERCERO: REMITASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que la decisión no sea impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MAYFREN PADILLA TELLEZ
JUEZ

DN

Firmado Por:

**MAYFREN PADILLA TELLEZ
JUEZ****JUEZ - JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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: **ec1a6d51d387256cb34a3e3bf5337a9e32be767985f2ff312b1c17ace1ce981a**
Documento generado en 20/11/2020 05:35:56 p.m.

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