



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 23 de febrero de 2021

Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00026-00

Accionante: José Elicio León Ramírez¹

Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones y Edificio Capri Real-Propiedad Horizontal²

Derecho fundamental a la seguridad social

Sentencia N°16

No encontrando causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, procedemos a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia teniendo en cuenta los siguientes:

Antecedentes

El señor José Elicio León Ramírez actuando en nombre propio, instauró acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, por estimar vulnerados sus derechos fundamentales de derecho a la seguridad social, a la vida, salud, igualdad, dignidad humana e integridad personal dado que Colpensiones no ha realizado el cálculo actuarial que debe cancelar el Edificio Capri Real en el periodo comprendido entre el 01 de octubre de 1998 hasta el 31 de diciembre de 2001 donde presto sus servicios de celaduría.

Contestación del Edificio Capri Real-Propiedad Horizontal. Guardo silencio no obstante presenta una serie de documentos dentro de los cuales se encuentra el certificado de tradición de instrumentos públicos N. 50N-20205057 con copia de la Escritura Publica N. 1445 de 1996 del reglamento de propiedad horizontal, de igual manera, peticiones realizadas a Colpensiones para el pago de los aportes **del periodo comprendido entre el 01 de octubre de 1998 hasta el 31 de diciembre de 2001** y las respuestas de la entidad sobre su imposibilidad de realizar el cálculo actuarial solicitado (Archivo Digital N. 7)

¹ edificio.capri.real@gmail.com Tel: 3167542415

² notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co
Edificio.capri.real@gmail.com

Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00026
Accionante: José Elicio León Ramírez
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Acción de Tutela

Contestación de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones

Señala que verificados los sistemas de información EDIFICIO CAPRI REAL ha solicitado el cálculo actuarial, en respuesta a ello, 17 de julio de 2020 y 04 de septiembre de 2020 se le informó que teniendo en cuenta que como tiene como fecha de constitución el 11 de noviembre de 2005 no es posible realizar el cálculo actuarial del periodo 01/10/1998 al 31/12 /2001, razón por la que Colpensiones no se encuentra obligada a su cobro, razón por la que los periodos reclamados no se reflejan como morosos en el historial laboral del tutelante, debido a que el empleador no realizó afiliación Colpensiones no ha tenido conocimiento de dicha relación laboral.

El empleador debe allegar los documentos necesarios para demostrar que realmente existió la relación laboral para que Colpensiones pueda liquidar el valor que debe cubrir para las semanas dejadas de cotizar y se incluyan en la historia laboral del accionante.

Competencia Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1° del Decreto 1382 de 2000 y 1983 de 2017.

Legitimación por activa. La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.³

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por el señor **José Elicio León Ramírez** actuando en nombre propio, en procura de la defensa de sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida, salud, igualdad, dignidad humana e integridad personal, legitimado en la causa por activa por ser el trabajador a quien no se le ha cancelado aportes dentro del periodo comprendido entre el 01 de octubre de 1998 hasta el 31 de diciembre de 2001 por parte de su empleador EDIFICIO CAPRI REAL

Legitimación por pasiva. La acción se interpuso contra COLPENSIONES la cual se encuentra legitimada al ser la administradora a quien se le solicitó realizar el cálculo actuarial del periodo comprendido entre el 01 de octubre de 1998 hasta el 31 de diciembre de 2001 del actor; así mismo, se encuentra legitimado el Edificio Capri Real dado que es el empleador incumplido en el pago de los aportes al SGSS en el periodo referido

Inmediatez: En el caso concreto se cumple con el principio de inmediatez dado que según el accionante no se ha contestado el derecho de petición presentado ante Colpensiones por parte del Edificio Capri Real lo que le afecta su derecho a la seguridad social por la falta en el pago de aportes de más de 150 semanas

Subsidiariedad: En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada

Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00026
Accionante: José Elicio León Ramírez
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Acción de Tutela

jurisprudencia constitucional adoptada en la materia, y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

Al respecto, **la Corte Constitucional** ha explicado la subsidiaridad así:

“La Constitución Política de Colombia prescribe sobre la acción de tutela: “artículo 86: (...) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Así las cosas, esta acción es de carácter excepcional y subsidiaria. Esto es, únicamente procede cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial o, en el evento en el cual, a pesar de existir el medio de defensa, este no resulte idóneo para la protección del derecho y se hace necesaria la adopción de una medida transitoria que evite la ocurrencia de un daño irremediable. En este sentido, la Corte Constitucional ha precisado en abundante jurisprudencia que “cuando el juez de tutela deba decidir en relación con la vulneración o amenaza de un derecho fundamental habrá de verificar si existe o no otro medio de defensa judicial ante el cual pueda ventilarse el conflicto”.

Este precepto constitucional ha sido desarrollado en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en el cual se reitera la improcedencia de la tutela en aquellos casos en que existan otros medios de defensa judicial de los cuales pueda hacer uso el accionante. En este sentido, la Corte Constitucional ha reiterado en múltiples oportunidades que en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser, en principio, resueltos por las vías ordinarias, tanto jurisdiccionales y administrativas, y sólo es posible la procedencia de la acción de tutela cuando las mencionadas vías no existan o no resulten adecuadas para proteger los derechos del recurrente.

Esta restricción a la protección por vía de tutela no resulta sin fundamento o simplemente caprichosa. En realidad, tiene el objetivo de salvaguardar las competencias atribuidas por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales. De esta forma, se garantizan la independencia judicial y uno de los fundamentos del derecho al debido proceso, como es la aplicación de los procedimientos establecido para cada caso”⁴.

Ahora bien, frente al perjuicio irremediable, la H. Corte Constitucional ha manifestado que se deben cumplir los elementos de inminencia, gravedad y requerir medidas urgentes e impostergables para la protección de derechos fundamentales: << (...) En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo

Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00026
Accionante: José Elicio León Ramírez
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Acción de Tutela

a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos facticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable >>³.

Reiteración del análisis principio de subsidiariedad de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de acreencias pensionales⁴

La Corte ha establecido una interpretación pacífica y reiterada con respecto al principio de subsidiariedad cuando se trata de acciones de tutela que buscan el reconocimiento y pago de acreencias pensionales. En este sentido, la Corte ha señalado que, con fundamento en el principio de subsidiariedad, el recurso de amparo no procede frente a reclamaciones de tipo laboral o pensional, pues el escenario idóneo para conocer de dichos asuntos es la jurisdicción ordinaria laboral, mediante el ejercicio del medio judicial respectivo.⁵

En este orden de ideas, la procedencia del mecanismo constitucional contra actos o reconocimiento pensional está supeditada a la existencia de un perjuicio irremediable que debe ser invocada y demostrado ante el Juez Constitucional a fin de que éste pueda tomar las medidas necesarias de protección de los derechos fundamentales vulnerados.

Como se indicó previamente, el señor **José Elicio León Ramírez** a través de la presente acción constitucional, solicita ordenar a Colpensiones realizar el Cálculo actuarial a cargo del EDIFICIO CAPRI entre el periodo de tiempo comprendido entre el 01 de octubre de 1998 hasta 31 de diciembre de 2001 a fin de que se refleje en su historial las semanas cotizadas en el mencionado periodo de tiempo

La pretensión expuesta será valorada por este Despacho a fin de verificar si en el presente asunto la acción de tutela se formula porque la accionante no dispone de otro medio de defensa judicial, o si existiendo, dicho medio carece de idoneidad para la protección requerida, y se hace necesaria la adopción de una medida transitoria que evite la ocurrencia de un perjuicio irremediable, hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

Se advierte que la pretensión formulada encuentra su génesis en el acto administrativo que negó el reconocimiento de la pensión del accionante mediante **Resolución 144577 de 07 de julio de 2020** por no alcanzar la totalidad de semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez

³ . Sentencia T – 1316 de 2001 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes). En esta sentencia se estudiaba si era procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, teniendo en cuenta que el accionante había presentado una demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, para solicitar el incremento de su mesada pensional. En este caso, la Corte resolvió confirmar los fallos de instancia, que negaron el amparo del derecho, pues consideró que en el caso en concreto no se configuraba una situación irremediable.

⁴ Sentencia T-009/19

⁵ Sentencias T-315 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y T-471 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00026
Accionante: José Elicio León Ramírez
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Acción de Tutela

Edificio Capri Real Propiedad Horizontal ha solicitado a Colpensiones el cálculo actuarial para realizar el pago de aportes pensionales a favor del tutelante en el periodo de tiempo comprendido entre el 01 de octubre de 1998 hasta 31 de diciembre de 2001, época en la cual omitió la correspondiente afiliación del accionante.

Colpensiones por su parte ha contestado la anterior solicitud indicando que con oficio del 17 de julio de 2020 y posteriormente, con oficio el 4 de septiembre de 2020 se informó al EDIFICIO CAPRI REAL con que no es posible su solicitud dado que tiene como fecha de constitución, según certificado, el 11/II/2005, y los ciclos solicitados para el cálculo actuarial son desde 01/10/1998 hasta 31/12/2001; aunado aclara en el escrito de contestación que Colpensiones NO está obligada al cobro de aportes en pensiones cuando el empleador omite la afiliación de sus trabajadores, pues es claro que la afiliación de un trabajador es el mecanismo mediante el cual Colpensiones o cualquier AFP tiene conocimiento de que existe una relación laboral que origina la obligación de pagar aportes en seguridad social, en casos como el presente, en donde no existe afiliación, la Administradora no puede ejercer ninguna labor de cobro, toda vez que no tiene noticia de la existencia del vínculo laboral del trabajador.

Considerando las características de la petición del accionante evidenciamos que estas son propias de las que deben ser conocidas ante el juez laboral ordinario quien tras efectuar una adecuada valoración probatoria en el trámite de un proceso se encuentra facultado para proferir una decisión ordenando la afiliación y el pago de los aportes al sistema de seguridad social en el periodo comprendido entre el 1 de octubre de 1998 hasta el 31 de diciembre del año 2005.

Entonces, para responder al primer escenario acerca de la procedencia de la presente acción constitucional respecto a la pretensión ahora valorada, es claro que el tutelante cuenta con otro medio de defensa judicial ante el cual desatar la mencionada controversia (artículos 422 al 445 del Código General del Proceso, como en el artículo 297 y subsiguientes del CPACA).

Con la pretensión formulada se desnaturaliza la esencia de la acción de tutela, como mecanismo dispuesto en el artículo 86 superior *cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*. La Corte Constitucional, ha explicado el carácter subsidiario de la acción, señalando que, si el peticionario dispone de otro medio judicial para la defensa de sus derechos, la solicitud de amparo resulta improcedente, pues ella no representa un mecanismo judicial alternativo ni paralelo que permita homologar los procedimientos establecidos en la legislación común.

Acatando entonces las disposiciones jurisprudenciales emanadas de la H. Corte Constitucional, en las que exige realizar un examen de procedencia más estricto⁶ para este tipo de asuntos y valoradas las situaciones expuestas en el caso resulta evidente la improcedencia de la acción de tutela, lo que de paso releva al Despacho de efectuar un análisis de fondo en el presente asunto.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-261 de 2018 “ (...) De la distinción entre las anteriores obligaciones, se desprende una consecuencia cierta: la procedencia de la acción de tutela para exigir el pago de obligaciones económicas deberá valorarse con un sentido más estricto (...)”.

Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00026
Accionante: José Elicio León Ramírez
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Acción de Tutela

En mérito de lo expuesto, el juzgado diecisiete (17) administrativo oral de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – **DECLARAR** improcedente la acción de tutela interpuesta, conforme lo expuesto previamente.

SEGUNDO. – Si este fallo no fuere impugnado, se ordena enviar el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá su archivo inmediato previo el registro por el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

Ad

Firmado Por:

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 017 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-
CUNDINAMARCA

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:

044a1206177bc07ccd18e853dfd3e9a3c4233174509e32ee995
d95948de486ca

Documento generado en 23/02/2021 12:54:48 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

jadmin17bta@notificacionesrj.gov.co
Cra. 57 N. 43-91, Piso 4

Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00026
Accionante: José Elicio León Ramírez
Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Acción de Tutela

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>