



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera

Ciudad y fecha	Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)
Referencia	Expediente No. 11001333603420200020100
Accionante	Carmenza Rodríguez Morales
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES
Medio de control	Tutela
Asunto	Fallo

Procede el Despacho a proferir fallo dentro de la Acción de Tutela presentada por la señora Carmenza Rodríguez Morales en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones con el fin de proteger sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida, dignidad humana e igualdad, los cuales considera están siendo afectados por el accionado al no hacer corrección de su historia laboral incluyendo las semanas cotizadas de 1977 a 1983 y al no reconocer pensión de vejez.

1. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones

En la solicitud de tutela se formularon las siguientes pretensiones:

“(...) PRIMERO: Tutelar mis derechos fundamentales la seguridad social integral, al mínimo vital y móvil, la vida en condiciones dignas, demás derechos fundamentales que el señor juez encuentre me están siendo vulnerados.

SEGUNDO: Ordenar y disponer la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, proceda de manera inmediata a corregir la historia laboral incluyendo las semanas cotizadas en el periodo de 1977 a 1983, que se encuentran en la historia laboral del ISS.

TERCERO: Que una vez se corrija la historia laboral se proceda a resolver sobre el derecho de la pensión de vejez por el cumplimiento de los derechos al haberse consolidado mi derecho desde el 2017.

CUARTO: Tutelar los demás derechos que el señor Juez, establezca que han sido vulnerados por el parte de la entidad accionada. (...).”

1.2. Fundamento Fáctico

1.2.1. La señora Carmenza Rodríguez Morales se encuentra afiliada al fondo de pensiones COLPENSIONES, actualmente cuenta con 1160 semanas de

cotización y 60 años, no obstante, tiene que continuar laborando, pues pese a que en el 2017 solicitó su pensión porque ya había cumplido los 57 años y ha venido solicitando se haga la corrección de la historia laboral incluyendo las semanas cotizadas que sus empleadores aportaron al ISS, la accionada se niega a reconocerle la pensión.

1.2.2. Desde el mes febrero de 2015 solicitó la corrección de la historia laboral, diligenciando los formularios con los que cuenta el FONDO para tal fin; en marzo de 2015 recibió respuesta de COLPENSIONES en la que le indicaban que se corrigió de manera integral la historia laboral, sin embargo, no se incluyeron algunos periodos de los cuales solicitó soportes de la relación laboral.

1.2.3. En mayo de 2015 presentó un nuevo derecho de petición en el cual le solicitaba se hiciera una revisión de fondo debido a que no se habían incluido los periodos de cotización del año de 1977 a 1983.

1.2.4. En agosto de 2015 recibió respuesta de COLPENSIONES donde manifestaban que revaluado el tema se encontraron en un fenómeno de homónimo y por lo tanto debía aportar pruebas de la relación laboral.

1.2.5. El octubre de 2015 la accionante le indicó a COLPENSIONES la información de las empresas con las cuales había trabajado, así como números de aportante y número de afiliación de cada empleador, adjuntando igualmente la historia laboral expedida en su momento por el I.S.S.

1.2.6. En el mes de octubre de 2016 la accionante eleva un nuevo derecho de petición reiterando la información con la que cuenta sobre periodos vinculados a las empresas y el 25 de noviembre de 2016 COLPENSIONES nuevamente se niega a corregir la historia laboral, argumentando lo mismo que se trata de un fenómeno de homónimo y que debe aportar más pruebas de que las semanas son las cotizadas, frente a lo cual la accionante manifiesta que más allá de la historia laboral que había solicitado al ISS, no cuenta con más información de empleadores de hace más de 35 años.

1.2.7. En el mes de septiembre de 2018 la accionante reitera nuevamente la solicitud a COLPENSIONES para que le solucione el problema porque pese a la edad y a su salud no se ha podido pensionar y continúa trabajando; en noviembre de 2018 COLPENSIONES le da la misma respuesta que revisaron y que los periodos reclamados no se ven reflejados en la historia laboral por el tema de los homónimos, reiterándole que debe llevar pruebas de la relación laboral, la accionante manifiesta que si en la actualidad muchas empresas no hacen contratos de trabajo y si los hacen no les dan copia a sus trabajadores, mucho menos en aquella época.

1.2.8. En enero 13 de 2020 la accionante presenta nuevamente derecho de petición en el cual solicita se tuviera en cuenta que la misma historia laboral de Colpensiones señala como fecha de afiliación desde el año de 1977, coincidiendo con la fecha de los periodos pendientes de incluir en la historia laboral; y el 23 de enero de 2020 la respuesta sigue siendo la misma.

1.2.9. Posteriormente, ante la negativa reiterada del fondo de pensiones, manifiesta la accionante que acudió a la Defensoría del Pueblo con el fin de que le colaboraran con este tema y que en junio del presente año, la Defensoría había solicitado una solución de fondo al problema para que se tuviera en cuenta las semanas cotizadas en el ISS, no obstante, a la fecha dicha comunicación no ha tenido respuesta.

1.2.10. Manifiesta que lleva 5 años solicitando que Colpensiones tenga en cuenta sus semanas de cotización, que devenga un salario mínimo y que su futuro está puesto en la pensión que ha buscado consolidar en más de 26 años por lo que considera que se encuentra en un estado de debilidad manifiesta, que se debe tener en cuenta los registros expedidos por el ISS, pues era una entidad pública que debe ver por los documentos públicos.

1.2.11. Finalmente señala que Colpensiones ha vulnerado sus derechos al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y el derecho a la seguridad social Integral, pues desde el 2017 cumplió los 57 años y desde esta fecha debería estar disfrutando de su pensión y no estar pasando necesidades por negligencia de la accionada.

1.3. Actuación procesal

La presente tutela fue radicada el 31 de agosto de 2020 y mediante auto del 2 de septiembre de 2020 fue admitida, ordenando notificar.

1.4. Contestación

Notificada la demanda al accionado **COLPENSIONES** el día 3 de septiembre de 2020, señala que verificando el histórico del ciudadano se evidencia que mediante BZ 2015_10048064 el accionante solicitó a Colpensiones la corrección de su historia laboral, dicha petición fue resuelta mediante oficio SEM-842576 del 15 de enero de 2016 en el cual se indicó:

“(...) Respecto al tiempo solicitado, nos permitimos informarle que se realizó la búsqueda en nuestra base de datos, donde se constató que nos encontramos frente a un caso de homónimos; por lo tanto, las cotizaciones solicitadas no se reflejan en su reporte de semanas cotizadas, por esto es necesario que nos suministre documentos probatorios, tales como: tarjetas de reseña, aviso de entrada del trabajador, carnet de afiliación, entre otros, para soportar su reclamación del tiempo requerido. Dichos documentos son indispensables para adelantar el proceso de corrección a que haya lugar. (...)”

Arguye que mediante BZ 2018_11313303 del 10 de septiembre de 2018 la accionante nuevamente solicita corrección de historia laboral frente a lo cual COLPENSIONES la cual fue atendida mediante oficio BZ2018_11313303-3660708 del 28 de noviembre de 2018.

Por último, mediante BZ2020_526150 del 14 de enero de 2020 la accionante interpone PQRS el cual fue atendido mediante BZ2020_591699-0114247 del 23 de enero de 2020 en el cual se indicó:

“(...) En respuesta a su solicitud según radicado señalado en la referencia, nos permitimos informar que el soporte remitido no es prueba suficiente que permita identificar la pertenencia a su nombre y número de cédula, de las novedades solicitadas con los empleadores ALMACENES CROYDON, TIPICOS DAGMAR, CAMACHO VEGA PEDRO, INTEGRACION EMPRE ASESOR LTDA, MEREZ DE COLOMBIA y PROMUEVA LTDA; toda vez que en su momento el Instituto de Seguros Sociales ISS, remitía información de las historias laborales sin corroborar previamente la respectiva acreditación de semanas. Así mismo y previa validación en la base de datos de Colpensiones, le reiteramos que nos encontramos frente a un caso de homónimos; por lo tanto, dichas cotizaciones no se reflejan en su reporte de semanas cotizadas, por esto es necesario que nos suministre documentos probatorios, tales como: tarjetas de reseña, aviso de entrada del trabajador, carné de afiliación, entre otros, para soportar su reclamación del tiempo requerido. Dichos documentos son indispensables para adelantar el proceso de corrección a que haya lugar. (...)”

Aclara que no se evidencia petición radicada por la Defensoría como lo afirma la accionante ni tampoco se evidencia en los anexos de la tutela, por lo tanto no existe petición pendiente por resolver por parte de esta Administradora, que las solicitudes del accionante han sido atendidas por esta Administradora.

Manifiesta que en el caso específico de corrección de historia laboral, Colpensiones ha manifestado en cada una de las respuestas a la accionante que se hacen necesarios documentos probatorios, tales como: tarjetas de reseña, aviso de entrada del trabajador, carnet de afiliación, entre otros, para soportar su reclamación del tiempo requerido ya que son indispensables para adelantar el proceso de corrección que la accionante solicita.

Agrega, que la administradora no se encuentra en la obligación de corregir la historia laboral si no se allegan los documentos probatorios necesarios para actualizar la historia laboral del cotizante, pues afirmar lo contrario sería poner en imposibilidad manifiesta a esta administradora.

Señala además, que ordenar la inclusión de tiempos en la historia laboral sin el lleno de los requisitos legales establecidos, afecta gravemente el patrimonio de esta administradora.

1.5. Pruebas

- Copia de la cédula de ciudadanía
- Copia de la historia laboral COLPENSIONES junio 2020
- Copia de los formularios de solicitud de corrección historia laboral 2015
- Copia respuesta de COLPENSIONES de marzo de 2015.
- Copia del derecho de petición de mayo de 2015
- Copia de respuesta agosto de 2015 de COLPENSIONES
- Copia de derecho de petición de octubre de 2015, aportando información a Colpensiones
- Copia de derecho de petición de octubre de 2016
- Copia de respuesta del 25 de noviembre de 2016
- Copia petición de septiembre de 2018
- Copia de respuesta de noviembre de 2018
- Copia de derecho de petición enero 13 de 2020
- Copia de la historia laboral ISS.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en el articulado general y, en particular, en los Artículos 1°, 5° y 8° del Decreto – Ley 2591 de 1991 “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*”, la Acción de Tutela se dirige o encamina a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares; en este último evento, en los casos señalados de manera expresa y restrictiva por la ley.

Así las cosas, este Despacho es competente para decidir frente a las Acciones de Tutela presentadas por los ciudadanos, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 15 del Decreto 2591 de 1991; así como las demás disposiciones pertinentes.

2.2. Asunto a Resolver

El presente asunto se contrae a establecer si la entidad accionada Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES ha vulnerado los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida, dignidad humana e igualdad, los cuales considera están siendo afectados por el accionado al no hacer corrección de su historia laboral incluyendo las semanas cotizadas de 1977 a 1983 y por ende, no reconocer la pensión de vejez.

2.3. Derecho de Petición

El artículo 23 de la Constitución Política consagra “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”

Deriva su radical importancia del hecho de servir como instrumento para hacer valer otros derechos fundamentales, por lo que se convierte en garantía de principios, deberes y derechos de consagración constitucional y legal. Es también una herramienta al servicio de la comunidad para dar efectividad a ciertos fines esenciales del Estado, como la democracia participativa.

Se tiene entonces que el derecho de petición, consiste en la prerrogativa que faculta a toda persona para exigir que frente a una solicitud presentada ante una autoridad pública o privada, se dé una respuesta pronta y de fondo.

Así, respecto de las peticiones interpuestas el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contempla unos términos frente a los cuales se presumirá el sentido de la decisión de la administración si ésta guarda silencio. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el silencio administrativo es prueba fehaciente que se ha violado el derecho de petición, al no producirse una respuesta pronta, oportuna y de fondo a la solicitud interpuesta¹ estableciendo las reglas básicas que rigen el derecho de petición:

El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión. La respuesta debe cumplir con estos requisitos: i) Debe ser oportuna, ii) Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado y, iii) debe ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no cumple con estos requisitos se incurre en una violación al derecho constitucional fundamental de petición.

La respuesta no implica la aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general se acude al artículo 14 del Código de

¹ Corte Constitucional, Sentencias T-1160 A de 2001, T-1089 de 2001, T-377 de 2000, T-294 de 1997, T-457 de 1994, T-1006 de 2001 y T-077 de 2008.

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo modificado por la Ley 1755 de 2015 que señala los termino para resolver².

No obstante, el Decreto 491 de 2020, “Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, en su artículo 5 amplió los términos para contestar así:

“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: (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.”

Por tanto, una vez formulada la petición en términos comedidos, claros y precisos, cualquiera que sea su motivación, bien sea en interés particular o general, al ciudadano le asiste el derecho a recibir oportunamente respuesta, con la solución que se reclama o con la información que cause su demora o con el traslado a la autoridad que sea competente según el caso. Pronta resolución quiere decir que la autoridad está obligada a contestar la solicitud de manera

² Artículo 14: Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes. 2. 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 (30) días siguientes a su recepción. PARÁGRAFO. 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 la ley 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.

oportuna, aunque el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso en particular.

Transcurridos los términos que la ley contempla sin que se reciba respuesta alguna de la administración, el derecho de petición resulta vulnerado por cuanto se desconoce el mandato constitucional de la prontitud en la contestación oficial al peticionario³.

2.4. Mecanismo subsidiario.

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela no es procedente cuando el afectado disponga de otros medios de defensa, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es decir, la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario y solo puede acudir a ella a falta de otra alternativa de defensa judicial apta para la protección del derecho.

Este carácter residual de la tutela obedece a la necesidad de preservar las competencias que la ley ha distribuido a la actividad judicial.

Asimismo, quedó dispuesto el numeral 1 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991:

“La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (Subrayado fuera de texto).

Es decir que, si los medios ordinarios de defensa judicial no resultan aptos, idóneos y eficaces para la protección del derecho o de los derechos fundamentales violados o amenazados, es evidente que de manera excepcional la acción de tutela se impone como el instrumento idóneo para salvaguardarlos, teniendo en cuenta que la jurisprudencia ha reiterado el vínculo estrecho que une al mínimo vital y la vida digna con la recepción de ciertas acreencias prestacionales.

Por lo tanto, cuando se pide el amparo de derechos fundamentales, la actividad del juez de tutela debe encaminarse primero, a determinar si hay un medio alternativo de defensa judicial que fuera procedente y segundo, en caso de existir un mecanismo por la vía ordinaria, es necesario evaluar su eficacia, pues de no tenerla, la acción de tutela se vuelve en el medio más indicado para proteger de manera definitiva o transitoria el derecho desconocido o amenazado.

³ Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil uno (2.001) - CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN QUINTA - Consejero ponente: ROBERTO MEDINA LÓPEZ -Radicado número: 25000-23-26- 000-2000- 3119-01(AC-215)

Así pues, la determinación de la procedencia excepcional de la acción de tutela exige del juez un análisis de la situación particular del actor, con el fin de determinar si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente idóneo para proteger sus derechos fundamentales o si se está frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional.

En relación a la no idoneidad del medio de control judicial previsto para resolver la controversia, la jurisprudencia constitucional ha establecido que:

“(...) el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal. La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características (SIC) procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado”⁴.

Ahora, como mecanismo para evitar un perjuicio irremediable el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 señala:

“Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado. En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela. Si no la instaura, cesarán los efectos de éste.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.”

Visto lo anterior, el despacho procederá a determinar si en el presente caso existe un medio de control judicial ordinario idóneo y determinar si sería precedente la tutela para evitar un perjuicio irremediable.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-324 –18. MP: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

2.5. Seguridad Social.

El artículo 48 de la Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social.

El artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos de la Persona dispone que *“toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”*.

La Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto en el siguiente sentido: Esta garantía fundamental *“surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo”*. Su fundamentalidad se sustenta en el principio de dignidad humana en virtud del cual *“resulta posible que las personas afronten con decoro las circunstancias difíciles que les obstaculizan o impiden el normal desarrollo de sus actividades laborales y la consecuente recepción de los recursos que les permitan ejercer sus derechos subjetivos”*⁵

2.6. Caso en Concreto

En primer lugar, nos referiremos a la presunta vulneración al derecho de petición. Afirma la accionada que en junio del presente año la Defensoría había solicitado una solución de fondo al problema para que se tuvieran en cuenta las semanas cotizadas en el ISS, pero que a la fecha dicha comunicación no ha tenido respuesta.

Revisado el material probatorio allegado al expediente encuentra el despacho que, pese a que en el acápite de pruebas del escrito de tutela se relaciona la gestión realizada por la Defensoría del Pueblo, revisadas las pruebas allegadas al proceso no se encontró tal documentación, menos constancia de su radicación, por lo que no se encontraría demostrada la presunta vulneración del derecho de petición.

Ahora bien, la accionante también pretende que se ordene a Colpensiones proceda de manera inmediata a corregir la historia laboral incluyendo las semanas cotizadas en el periodo de 1977 a 1983 que se encuentran en la historia laboral del ISS y que una vez se corrija la historia laboral se proceda

⁵ Sentencia T-281/18

a resolver sobre el derecho de la pensión de vejez por el cumplimiento de los derechos al haberse consolidado su derecho desde el 2017.

Analizado el caso, el Despacho observa que existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo ante la Jurisdicción ordinaria laboral, pues el numeral 4 del artículo 2 del Código sustantivo del Trabajo que establece la competencia general laboral dispone:

“La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (...) Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”

Es decir, que toda controversia que surja entre el Sistema de Seguridad Social (pensiones) y afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras, deberá ser conocida por la Jurisdicción Ordinaria Laboral. Lo cual ocurre en el presente caso, pues el accionante busca que se le corrija la historia laboral incluyendo las semanas cotizadas en el periodo de 1977 a 1983 que se encuentran en la historia laboral del ISS y se proceda al reconocimiento de su pensión de vejez, a la cual considera tuvo derecho desde el 2017, cuando cumplió los 57 años.

El mecanismo de defensa judicial para el caso bajo estudio resulta idóneo, ya que, las partes contarán con todas las garantías procesales para establecer la obligación de incluir las semanas cotizadas en el periodo de 1977 a 1983 que se encuentran en la historia laboral del ISS y se proceda al reconocimiento de su pensión de vejez, además podrán aportar todos los elementos probatorios y plantear todos los argumentos que sirvan de respaldo a sus pretensiones.

Por último, el medio de control de tutela tampoco tendría cabida como mecanismo transitorio, porque no está demostrado que la demandante padezca un perjuicio irremediable y como lo ha resuelto el Consejo de Estado en casos similares al estudiado *“...la acción de tutela planteada sólo sería procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, mientras se adelanta y decide la acción principal. No obstante, el accionante no expresa cuál sería el perjuicio con carácter de irremediable que sufriría mientras ejerce y se decide la mencionada acción principal, ni ello surge del contexto del caso planteado, pues no existen evidencias sobre la gravedad e inminencia que pudiera tener el posible perjuicio sufrido por el accionante, además de que, como quedó dicho, el presunto perjuicio podría ser restablecido como*

consecuencia del ejercicio de la citada acción contencioso administrativa⁶.”

En efecto, para que proceda la tutela transitoria se requiere que el daño aún no se haya causado y que de causarse no pueda remediarse. Cabe anotar que, el perjuicio irremediable es aquel daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho que, una vez producido, es irreversible y, por tanto, no puede ser retornado a su estado anterior. Al respecto, del análisis de las pruebas aportadas al expediente no se infiere la existencia de un perjuicio de carácter irremediable que pudiese evitarse con el ejercicio transitorio de ésta acción, pues según Sentencia de la Corte Constitucional: “no basta pues, afirmar la irreparabilidad del perjuicio de un daño, sino, ofrecer las explicaciones y pruebas correspondientes, para que el juez de tutela adquiera certeza sobre su decisión” (Sentencia T-449 de 1998, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra).

Dentro de presente caso, de las pruebas aportadas no está demostrado siquiera sumariamente que la accionante se encuentre en una situación de riesgo o amenaza y que no tenga la capacidad de soportar a la definición de un proceso laboral, más si tenemos en cuenta que la poderdante aún se encuentra trabajando y está recibiendo un sueldo.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo anotado, aun cuando la accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales, la acción de tutela no es el medio apropiado para su protección, teniendo en cuenta que la poderdante puede acudir a la jurisdicción ordinaria laboral y adelantar un proceso dentro del cual se pueda debatir la inclusión de las semanas cotizadas en el periodo de 1977 a 1983 que se encuentran en la historia laboral del ISS y se proceda al reconocimiento de su pensión de vejez.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo anotado, aun cuando el accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales, la acción de tutela no es el medio apropiado para su protección.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

⁶ Santa Fe de Bogotá, D.C., veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y ocho - CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA - Consejero ponente: LIBARDO RODRIGUEZ RODRÍGUEZ - Radicación número: AC-5988.

PRIMERO. – DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela en contra de COLPENSIONES, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - COMUNICAR por el medio más expedito la presente providencia al accionante Carmenza Rodríguez Morales y al representante legal de COLPENSIONES o a quien haga sus veces.

TERCERO. - En caso de que la presente providencia no fuere impugnada, remítase, para efectos de su eventual revisión, a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del Artículo 31 del Decreto – Ley 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


OLGA CECILIA HENAO MARIN
Juez

MSGB

Firmado Por:

OLGA CECILIA HENAO MARIN
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 034 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: **8ec3a6786f3f22e6453b02a2fa4b45e5e4363e422c342aaa30498206527b8565**
Documento generado en 11/09/2020 05:35:48 p.m.