

## RAMA JUDICIAL



### JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SECCIÓN CUARTA-

Bogotá D.C, doce (12) de junio de dos mil veinte (2020).

<b>Radicación:</b>	<b>110013337042 <u>2020 00091</u> 00</b>
<b>Demandante:</b>	<b>ANA MIRIAM MALPICA VELANDIA</b>
<b>Demandada:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR.</b>
<b>Acción:</b>	<b>TUTELA</b>
<b>Derechos:</b>	<b>PETICIÓN Y OTROS.</b>

#### 1. ASUNTO POR RESOLVER

Una vez surtido el trámite procesal que la ley asigna a las acciones de tutela, corresponde al Despacho entrar a decidir de fondo sobre el presente asunto.

#### 2. LA ACCIÓN

La señora ANA MIRIAM MALPICA VELANDIA, actuando en nombre propio, formuló acción de tutela contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES y LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR, por considerar que sus derechos fundamentales de petición y debido proceso en conexidad con el trabajo, están siendo vulnerados por las entidades accionadas, con ocasión de la falta de respuesta de fondo a su solicitud concerniente a unas inconsistencias presentadas en su historia laboral.

En consecuencia, solicita amparar sus derechos fundamentales y ordenar a las entidades realizar las actuaciones y comunicaciones necesarias para trasladar, registrar, actualizar y consolidar los aportes definitivos de manera inmediata y definitiva.

#### 3. TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela fue admitida con auto del primero de junio de 2020, y notificada a las partes el mismo día. En este se requirió a la accionante para que manifestara bajo la gravedad del juramento no haber interpuesto otra acción frente a los mismos hechos y derechos conforme al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

En correo del 02 de junio dirigido a este estrado judicial la accionante expresa que:

“Por medio de la presente y dando cumplimiento a lo ordenado en el auto de fecha 1 de Junio de 2.020 en el numeral cuarto de la parte resolutive; respetuosamente me permito manifestar que:

Yo Ana Mirian Malpica Velandia, identificada con C.C.35.491.329 de Bogota, Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no he presentado acción de tutela frente a los mismos hechos y derechos, conforme lo estipula el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.”

Por lo que cumplió la accionante con lo requerido.

#### **4. CONTESTACIONES**

PORVENIR contesta la tutela por medio de memoriales dirigido al correo electrónico del juzgado el 02 de junio de 2020.

COLPENSIONES contestó la tutela el 03 de junio del presente año.

#### **5. PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde al despacho determinar si COLPENSIONES Y PORVENIR vulneran derechos fundamentales de la señora ANA MIRIAM MALPICA VELANDIA con ocasión de la falta de solución a las inconsistencias de su historia laboral.

Tesis de la accionante: Se vulneran sus derechos fundamentales al no resolver las inconsistencias presentadas en su historia laboral.

Tesis del despacho: La historia laboral tiene una incidencia directa frente al reconocimiento de derechos pensionales, y estos, con derechos fundamentales como el mínimo vital, la salud, y la dignidad humana, por ello, el análisis que se realiza frente al derecho de petición es más riguroso, y se amparará.

#### **6. ARGUMENTOS CONSTITUCIONALES**

##### **6.1. El mecanismo de protección de los derechos fundamentales**

La Constitución Política consagró un instrumento constitucional para la protección y garantía efectiva de los derechos fundamentales, así:

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato

cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

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.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

A su vez, el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló la anterior disposición, previó:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto (...)

El artículo 5 del mencionado Decreto, indica:

“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”

## **6.2. Los presupuestos de la acción de tutela**

El presupuesto fáctico esencial para la procedencia de la acción de tutela es la “acción u omisión” de la autoridad pública, el cual debe ser objeto del juicio constitucional por parte del juez para determinar si con ellas se ha violado, viola o amenaza cualquier derecho fundamental constitucional. Pero la violación o amenaza del derecho fundamental debe ser actual, grave e inminente o directa, no puede ser cualquier tipo de afectación a los derechos fundamentales, pues como se sabe, el ordenamiento jurídico está dispuesto para atender todos los reclamos a los derechos de manera general u ordinaria, el mecanismo constitucional opera como una herramienta subsidiaria ya que, si existe ese otro mecanismo ordinario, sólo procederá la acción de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable al derecho fundamental. Ahora, si no existiera dicho mecanismo ordinario, procederá de manera principal.

En virtud de lo anterior, cuando al juez constitucional conoce de unos hechos (acciones u omisiones), que conforman la naturaleza subsidiaria, sumaria, informal y, a veces, oficiosa, por ser el juez un garante de los derechos fundamentales, debe examinar de manera amplia (extra o ultra petita) el verdadero alcance del reclamo constitucional del accionante, pues si bien el ciudadano tiene el sentimiento del derecho vulnerado, es al juez a quien le corresponde adecuarlo a la realidad constitucional dándole el verdadero alcance normativo que permita justificar y fundamentar su actuación.

### 6.3. Del derecho Fundamental de Petición

El derecho de petición previsto en el artículo 23 de la Constitución Política, es fundamental por expresa consagración del constituyente, al encontrarse dentro del inventario del capítulo primero relativo a esta clase de bienes jurídicos y por tanto, de aplicación inmediata, como reiteradamente lo ha expresado la Corte Constitucional<sup>1</sup>.

Prevé el artículo 23 de la Carta Política:

“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. ”

El derecho fundamental de petición actualmente se encuentra regulado por la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, norma que sustituyó el contenido del Título II, capítulos I a III, artículos 13 a 33, de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011, señalando que el objeto y las modalidades del derecho de petición son las siguientes:

“Artículo 13. Objeto y Modalidades del Derecho de Petición ante Autoridades. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este Código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma. Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos. El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.”

De igual forma, frente a los términos para resolver los derechos de petición, el artículo 14 *ibidem*, establece como regla general el término de quince (15) días siguientes a su recepción, salvo los casos taxativos contenidos en los numerales 1 y 2 de la misma norma, donde se dispone que en caso de derechos de petición de documentos y de información el término de resolución es de 10 días, en tanto que para los derechos de petición de consulta la ley señala un término de 30 días.

Como garantía constitucional y legal, el ejercicio del derecho de petición por parte de los ciudadanos supone el movimiento del aparato estatal – o del particular- con el fin de resolver la petición elevada e impone a las autoridades una obligación de hacer que se traduce en el deber de dar pronta respuesta al peticionario, y en algunos casos, con el fin de dar respuesta de fondo a lo solicitado, implica una actuación de la autoridad requerida.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-279 de 1994, Magistrado Ponente: Doctor EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ: “...El Constituyente elevó el derecho de petición al rango de derecho constitucional fundamental de aplicación inmediata, susceptible de ser protegido mediante el procedimiento, breve y sumario, de la acción de tutela, cuandoquiera que resulte vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública. Y no podría ser de otra forma, si tenemos en cuenta que el carácter democrático, participativo y pluralista de nuestro Estado Social de derecho, puede depender, en la práctica, del ejercicio efectivo del derecho de petición, principal medio de relacionarse los particulares con el Estado...” en ese mismo sentido pueden consultarse entre otras las sentencias T-1478 de 2000 y T-730/01.

La Corte Constitucional se ha referido de manera reiterada a las reglas que enmarcan el ejercicio del derecho fundamental de petición. En la Sentencia C-007/2017, la Corte, al hacer referencia a los aspectos del derecho fundamental que deben ser regulados mediante ley estatutaria y cuales otros pueden ser materia de ordenación por el juez ordinario, se refirió a su núcleo esencial, retomando lo dicho en las Sentencias C-818 de 2011 y C-951 de 2014.

De conformidad con la citada sentencia, son elementos del núcleo esencial del derecho de petición los siguientes:

(i) La pronta resolución, entendida como el deber de la autoridad de responder en el menor tiempo posible, con todo, siempre dentro del término legal, que por lo general<sup>2</sup>, es de 15 días hábiles, sin que ello quiera decir, por supuesto, que la petición no pueda ser resuelta antes<sup>3</sup>. Sin embargo, es claro que en tanto dicho plazo no expire, no puede considerarse que el derecho fundamental ha sido afectado y por ende tampoco podrá reclamarse aún al juez de tutela su amparo<sup>4</sup>.

(ii) La respuesta de fondo, que se refiere al deber de dar respuesta material a la petición. Elementos de una respuesta de este tipo, en palabras de la Corte Constitucional, son los siguientes<sup>5</sup>:

(...) para que no se vulnere el derecho fundamental de petición, la respuesta debe observar las siguientes condiciones: a) claridad, esto es que la misma sea inteligible y que contenga argumentos de fácil comprensión; b) precisión, de manera que la respuesta atienda directamente a lo solicitado por el ciudadano y que se excluya toda información impertinente y que conlleve a respuestas evasivas o elusivas; c) congruencia, que hace referencia a que la respuesta esté conforme con lo solicitado; y por último, d) consecuencia en relación con el trámite dentro del cual la solicitud es presentada, “de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente”<sup>6</sup>.

Ahora bien, este Tribunal ha aclarado que la resolución de la solicitud no implica otorgar lo pedido por el interesado, en tanto, existe una diferencia entre el derecho de petición y el derecho a obtener lo pedido. En efecto, la sentencia C-510 de 2004<sup>7</sup> indicó que “el derecho de petición se ejerce y agota en la solicitud y la respuesta. No se decide propiamente sobre él [materia de la petición], en cambio

<sup>2</sup> Como señaló la Corte, existen algunas excepciones, establecidas en razón a la materia a la cual se refiere la petición, por ejemplo, en lo que se refiere a la materia pensional: “En materia de pensiones, esta Corporación fijó plazos distintos a la regla general de respuesta de las peticiones. Ello sucedió, porque CAJANAL tenía que responder asuntos de gran complejidad y se encontraba en una crisis institucional que le imposibilitaba dar respuesta rápida a las solicitudes pensionales. En la Sentencia SU-975 de 2003, la Corte Constitucional unificó su jurisprudencia, señalando los términos que tiene la administración para dar respuesta a los derechos de petición sobre pensiones, así: “(i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional –incluidas las de reajuste– en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste un término mayor a los 15 días, situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo a la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo. (ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal; (iii) 6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001. Cualquier desconocimiento injustificado de dichos plazos legales, en cualquiera de las hipótesis señaladas, acarrea la vulneración del derecho fundamental de petición. Además, el incumplimiento de los plazos de 4 y 6 meses, respectivamente, amenazan la vulneración del derecho a la seguridad social”. C-951 de 2014.

<sup>3</sup> Sentencia T-814 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería y T-101 de 2014 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>4</sup> Sentencias T-481 de 1992, T-997 de 1999, T- 377 de 2000, T-1160A de 2001, T-220 de 1994, T-628 de 2002, T-669 de 2003, T-467 de 1995, T-414 de 1995 y T-948 de 2003.

<sup>5</sup> Sentencias T-610 de 2008 M. P. Rodrigo Escobar Gil y T-814 de 2012 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>6</sup> Sentencia T-610 de 2008 M. P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>7</sup> Sentencia C-510 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis.

si se decide por ejemplo sobre el reconocimiento o no del derecho subjetivo invocado ante la administración para la adjudicación de un baldío, el registro de una marca, o el pago de una obligación a cargo de la administración". Así, el ámbito de protección constitucional de la petición se circunscribe al derecho a la solicitud y a tener una contestación para la misma, en ningún caso implica otorgar la materia de la solicitud como tal.

(iii) La notificación de la decisión, pues no basta que aquel ante quien se hizo uso del derecho responda, si guarda para sí la decisión. El solicitante debe conocer lo decidido, lo contrario afecta el contenido del derecho e implica su quebrantamiento<sup>8</sup>, además porque la notificación permite ejercer los recursos respectivos contra la decisión. Adujo la Corte: "Frente a este elemento del núcleo esencial de la petición, esta Corte ha explicado que es la administración o el particular quien tiene la carga probatoria de demostrar que notificó al solicitante su decisión, pues el conocimiento de ésta hace parte del intangible de ese derecho que no puede ser afectado<sup>9</sup>."

También se refirió la Corte Constitucional a los elementos estructurales del derecho de petición, que gravitan en torno al contenido del artículo 23 de la Constitución. Aquí retoma lo dicho en la Sentencia C-818 de 2011, para señalar que dichos elementos son los siguientes:

(i) El derecho de toda persona, natural o jurídica, de presentar peticiones a las autoridades por motivos de interés general o particular<sup>10</sup>.

(ii) En cuanto a la forma, el ordenamiento otorga igual protección a las peticiones verbales o escritas<sup>11</sup>. En efecto, el artículo 1512 del CPACA (sustituido en esta materia por la Ley 1755 de 2015) consagra que las peticiones se pueden presentar verbalmente, también por escrito, y a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos. La ley faculta a las autoridades para que en casos excepcionales puedan exigir que algunos tipos de peticiones se hagan solamente por escrito, pero en este evento deben tener a disposición de los

<sup>8</sup> Ver las sentencias T-259 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-814 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentaría, entre otras.

<sup>9</sup> Sentencia T-149 de 2013 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>10</sup> Sentencia T-415 de 1999, M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez. "Cuando el artículo 86 de la Constitución establece que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, no está excluyendo a las personas jurídicas, pues el precepto no introduce distinción alguna, sino por el contrario, las supone cobijadas por el enunciado derecho cuando de modo genérico contempla la posibilidad de solicitar el amparo por conducto de otro, sin que nada obste dentro del sistema jurídico colombiano para que una de las especies de ese género esté conformada precisamente por las personas jurídicas."

<sup>11</sup> Sentencias T-098 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-510 de 2010 M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>12</sup> **Artículo 15. Presentación y radicación de peticiones.** Las peticiones podrán presentarse verbalmente y deberá quedar constancia de la misma, o por escrito, y a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos. Los recursos se presentarán conforme a las normas especiales de este código.

Cuando una petición no se acompañe de los documentos e informaciones requeridos por la ley, en el acto de recibo la autoridad deberá indicar al peticionario los que falten.

Si este insiste en que se radique, así se hará dejando constancia de los requisitos o documentos faltantes. Si quien presenta una petición verbal pide constancia de haberla presentado, el funcionario la expedirá en forma sucinta.

Las autoridades podrán exigir que ciertas peticiones se presenten por escrito, y pondrán a disposición de los interesados, sin costo, a menos que una ley expresamente señale lo contrario, formularios y otros instrumentos estandarizados para facilitar su diligenciamiento. En todo caso, los peticionarios no quedarán impedidos para aportar o formular con su petición argumentos, pruebas o documentos adicionales que los formularios no contemplen, sin que por su utilización las autoridades queden relevadas del deber de resolver sobre todos los aspectos y pruebas que les sean planteados o presentados más allá del contenido de dichos formularios.

A la petición escrita se podrá acompañar una copia que, recibida por el funcionario respectivo con anotación de la fecha y hora de su presentación, y del número y clase de los documentos anexos, tendrá el mismo valor legal del original y se devolverá al interesado a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos. Esta autenticación no causará costo alguno al peticionario.

**Parágrafo 1º.** En caso de que la petición sea enviada a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos, esta tendrá como datos de fecha y hora de radicación, así como el número y clase de documentos recibidos, los registrados en el medio por el cual se han recibido los documentos.

**Parágrafo 2º.** Ninguna autoridad podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas.

**Parágrafo 3º.** Cuando la petición se presente verbalmente ella deberá efectuarse en la oficina o dependencia que cada entidad defina para ese efecto. El Gobierno Nacional reglamentará la materia en un plazo no mayor a noventa (90) días, a partir de la promulgación de la presente ley.

ciudadanos, sin costo, formularios y otros instrumentos estandarizados para facilitarles la presentación de peticiones. Sólo pueden exigir erogaciones económicas a los solicitantes si una ley expresamente lo autoriza.

(iii) Las peticiones deben ser formuladas de manera respetuosa, pues este es un requisito que se desprende del texto constitucional. Dijo al respecto la Corte:

“... según se deduce de tal exigencia, el ejercicio del derecho de petición sólo genera obligaciones y merece protección constitucional si se formuló en esos términos. La sentencia C-951 de 201413, indicó explícitamente que: “las peticiones deben ser formuladas de manera respetuosa. Así lo exige el precepto constitucional, de modo que su ejercicio solo es válido y merece protección constitucional si el derecho de petición se formuló en esos términos (...)”.

No obstante, el rechazo de peticiones por considerarlas irrespetuosas debe ser excepcional y de carácter restringido, pues se quebrantaría el derecho fundamental si de manera ligera se califica la petición como tal, usando este argumento para sustraerse a la obligación de contestarla.

(iv). La informalidad en la petición. De allí se desprenden varias características del derecho: 1) No requiere que se invoque expresamente el artículo 23 de la Constitución o el derecho, pues ha señalado la Corte que su ejercicio “no exige formalidades más allá de las que establecen la Constitución Política y la Ley (...) Así las cosas, si la autoridad exige que en el escrito de solicitud se especifique que se eleva petición de conformidad con este derecho, se le está imponiendo al ciudadano peticionario una carga adicional, que no se encuentra contemplada en el ordenamiento jurídico, y que haría su situación más gravosa frente a una autoridad que ya se encuentra en un grado de superioridad frente a un ciudadano común”<sup>14</sup>. Por ello el artículo 15 del CPACA desarrolla la norma constitucional al indicar que no es necesaria la expresa citación del artículo 23 o una fórmula que lo mencione para solicitar por este medio: a) el reconocimiento de un derecho, b) la intervención de una entidad o funcionario, c) la resolución de una situación jurídica, d) la prestación de un servicio, e) información, f) consulta, examen y copias de documentos, g) consultas, quejas, denuncias y reclamos, e h) interposición de recursos, entre otras actuaciones. 2) Por regla general el ejercicio del derecho de petición es gratuito, no requiere la representación de un abogado. Tampoco los menores de edad requieren estar representados por un adulto.

(v) Prontitud en la resolución de la petición. El plazo para la resolución de las peticiones no puede quedar al arbitrio de quien debe contestarlas, pues una respuesta tardía niega el elemento de “pronta resolución” del derecho del que habla la disposición constitucional, por ello el legislador señaló en el artículo 14 del CPACA los términos para resolver las diferentes modalidades de peticiones.

(vi) El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. Pues así lo consagra el inciso segundo del artículo 23 de la constitución. La Corte, en su jurisprudencia, ha identificado algunos eventos en los cuales el derecho debe ser garantizado frente a un particular: a) cuando presta un servicio público o ejerce funciones de autoridad “evento en el cual se equipara al particular con la administración pública”, b) cuando mediante el derecho de petición se busca la protección de un derecho fundamental, y c) conforme a la reglamentación que expida el Legislador.

<sup>13</sup> Que reitera la Sentencia C-818 de 2011 M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>14</sup> Sentencia T-166 de 1996 Vladimiro Naranjo Mesa y T-047 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

## 7. EL CASO EN CONCRETO

Sea lo primero, pronunciarse frente a la excepción de la falta de legitimación en la causa por pasiva que propone PORVENIR al considerar que la vulneración de derechos fundamentales corresponde al hecho exclusivo de un tercero, en este caso COLPENSIONES, la cual será despachada en forma desfavorable por cuanto de los hechos planteados en el escrito de tutela, se establece que durante la vida laboral de la accionante estuvo vinculada con diferentes administradoras de pensiones, de manera que, al ser las inconsistencias en la historia laboral, el motivo por lo que considera la vulneración de derechos fundamentales, es procedente que PORVENIR continúe vinculada al trámite de la presente acción, porque en algún momento fungió como administradora de los aportes de la accionante.

Narra la señora ANA MIRIAM MALPICA VELANCIA que el 18 de noviembre de 2017 cumplió 57 años de edad, pero debido a las inconsistencias generadas en su historia laboral no ha podido consolidar las semanas cotizadas para obtener su pensión. Que instauró derecho de petición ante estas administradoras para corregir la historia laboral, sin obtener resultados.

Dice la accionante, que PORVENIR envió y reportó la relación detallada de aportes a COLPENSIONES por los períodos correspondientes 199911 a 199912 y 200412 a 200507, y sin embargo, el 19 de febrero de 2020 COLPENSIONES le hace saber que **la información de los ciclos de la historia laboral registrada en el archivo plano PVCPGTR20101008.e53 está pendiente de actualización**, por ello, de manera interna envió la solicitud a AFP PORVENIR a través del sistema de información de los fondos de pensiones SIAFP

Para iniciar el análisis del caso, el despacho presentará los siguientes estudios que servirán de contexto a la decisión.

### **Sobre el derecho a la pensión**

El artículo 48 de la Constitución Política garantiza el derecho a la seguridad social, igualmente, en el ámbito internacional: la Declaración Americana de los Derechos de la Persona y el artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte Constitucional ha reconocido, en diferentes oportunidades, el carácter fundamental del derecho a la pensión, en cuanto garantiza el mínimo vital de las personas que culminaron su vida laboral, de manera que guarda estrecha relación con valores tutelables, como el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud, al trabajo.

En el sub examine, aunque no se reclama reconocimiento, ni reliquidación pensional, es innegable que la petición para que se corrijan inconsistencias en la historia laboral, inciden en forma negativa para un eventual reconocimiento pensional, de allí, la conexidad, que existe entre el derecho de petición que se solicita en la presente acción, con otros como la vida, seguridad social, salud y trabajo.

### **El derecho a la información.**

El derecho fundamental a la información busca esencialmente que el ciudadano pueda obtener no respuesta sino el acceso efectivo y veraz sobre un contenido particular y concreto, como sería el de cierto documento público. Se encuentra clasificada como información pública o de dominio público, la información semi-privada, la información privada y la información reservada o secreta.

“Así, la información pública, calificada como tal según los mandatos de la ley o de la Constitución, puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna y sin importar si la misma sea información general, privada o personal. Por vía de ejemplo, pueden contarse los actos normativos de carácter general, los documentos públicos en los términos del artículo 74 de la Constitución, y las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas; igualmente serán públicos, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia. Información que puede solicitarse por cualquier persona de manera directa y sin el deber de satisfacer requisito alguno.

La información semi-privada, será aquella que por versar sobre información personal o impersonal y no estar comprendida por la regla general anterior, presenta para su acceso y conocimiento un grado mínimo de limitación, de tal forma que la misma sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad administrativa en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales. Es el caso de los **datos relativos a las relaciones con las entidades de la seguridad social** o de los datos relativos al comportamiento financiero de las personas.

En este caso, la información de la historia laboral de la accionante, frente a la cual se pide corregir las inconsistencias, pertenece a la categoría de información semiprivada, lo que implica que puede ser compartidas entre las entidades administradoras de pensión, en cumplimiento de sus funciones para que manera directa y por conductos internos se realicen las solicitudes sin necesidad de intervención del titular.

### **Historia Laboral**

La Corte Constitucional, ha indicado que ésta refleja las cotizaciones realizadas a un trabajador y en ella se registran los períodos frente a los cuales se han realizado dichos aportes.

En ese sentido, la historia laboral es un elemento de prueba que, a la vez que facilita el acceso del trabajador y de la entidad que administra sus aportes a información clara, actual y completa sobre el estado de cumplimiento de los requisitos, y basado en estos el trabajador podría llegar a adquirir el estatus de pensionado. (Sentencia T-079 de 2016).

Dada la relación que existe entre la historia laboral (como prueba y como información) y el derecho a obtener una pensión, surgen deberes por parte de las administradoras de los fondos de pensiones respecto a la correcta administración de la historia laboral de los afiliados. Y es que es en ésta donde se "incluye datos que facilitan la identificación e individualización del trabajador, permiten conocer el monto de sus ingresos y el tipo de actividad de la que estos se

derivan<sup>15</sup>. Se trata, en suma, de datos personales<sup>16</sup>, cuyo tratamiento se sujeta a las pautas contempladas en la Ley 1581 de 2012 respecto del tratamiento de las bases de datos y archivos que incluyen información de esas características.”<sup>17</sup>

Es por esto que, dados los bienes jurídicos involucrados en el manejo de la información que se consigan en las historias laborales, éstas merecen un tratamiento especial. Por esto es que no se puede restar importancia al deber de las administradoras de velar por el contenido de éste documento que en últimas podrá repercutir para el reconocimiento de la pensión o la cuantía de la mesada pensional.

Por lo dicho, es válido el interés de la peticionaria al elevar sendos derechos de petición ante las administradoras de pensiones con el fin de solucionar las inconsistencias que se generan en su historia laboral, toda vez que de continuar eventualmente se podrían afectar otros derechos fundamentales, como es el reconocimiento de una pensión.

Colpensiones, en su contestación informa que el 19 de febrero de 2020 resolvió de fondo la solicitud de fondo de la accionante donde le informaron:

“En atención a su solicitud la Dirección de Ingresos por Aportes consultó las bases de datos de la entidad, analizó su caso y concluyó que se evidencia que la AFP PORVENIR realizó devolución de sus aportes a Colpensiones el 2013/10/26./ Sin embargo, **la información de los ciclos de su historia laboral registrada en archivo plano PVCPTGTR20101008.e53 está pendiente de actualización y consistencia por parte de la AFP PORVENIR** a través del Sistema de Información de los Fondos de Pensión SIAFP, la cual ha sido solicitada de manera prioritaria, radicado mantis No.33765./ Es importante resaltar que es responsabilidad de cada Fondo remitir la información necesaria para actualizar la Historia Laboral de los cotizantes que fueron sus afiliados. Estaremos atentos ante la AFP mencionada para el recibo de la información requerida e iniciar el proceso de validación respectivo y actualización de su Historia Laboral”

Sin embargo, no se acredita prueba del seguimiento a dicha solicitud.

COLPENSIONES y PORVENIR en el transcurso del presente proceso no presentaron prueba donde se evidencie una solución efectiva que permita corregir las inconsistencias en la historia laboral de la señora ANA MIRIAM MALPICA VELANDIA, por el contrario, reitera PORVENIR que corrigió dicha inconsistencia -pero no lo corrobora COLPENSIONES- e insiste COLPENSIONES en la solicitud interna que hizo a la primera para corregirla, de la cual no ha obtenido respuesta.

Aunque se trata de entidades independientes, ambas son responsables de vulnerar derechos fundamentales de la accionante, al no ser eficientes en la utilización de los canales de comunicación, para establecer de manera específica, los periodos que presentan

---

<sup>15</sup> En los términos de la Sentencia T-855 de 2011 (M.P. Nilson Pinilla), el carácter personal de los datos consignados en la historia laboral se deriva del hecho de que, a través de ellos, puedan conocerse aspectos que atañen al ámbito particular de su titular, “*como su identificación e individualización, el tipo de actividad económica y personal de la que deriva sus ingresos (ora por la existencia de una relación laboral, ora por la realización de otro tipo de actividad económica), el monto de tal ingreso, el pago oportuno de las cotizaciones respectivas, la proporción de la deducción que se le efectúa, el tiempo laborado o de servicios prestados, las licencias disfrutadas o pendientes, sus nombramientos o retiros, entre otros*”.

<sup>16</sup> Ley 1581 de 2012, artículo 3: **Artículo 3°. Definiciones.** Para los efectos de la presente ley, se entiende por: c) **Dato personal:** Cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables.

<sup>17</sup> Sentencia T-079 de 2016.

incongruencias, y proceder a su corrección, más aún cuando, de las respuestas que otorguen depende el reconocimiento de una prestación, con su incidencia en la afectación a derechos fundamentales como la vida, seguridad social, salud y trabajo, como ya se explicó.

Lo cierto de todo este entramado es que la negativa de estas entidades a ofrecer una respuesta de fondo, y el culparse mutuamente, genera efectos negativos, desproporcionados e injustificados en la accionante.

Aclara el despacho que cualquier controversia que se genere entre las entidades que conforman el Sistema General de Pensiones o entre estas y los ex-empleadores de la señora ANA MIRIAM no pueden repercutir en forma negativa en los derechos pensionales de la peticionaria; es por eso, que de existir controversias entre estos actores del Sistema deberán solucionarlos o plantearlos en sus respectivas instancias sin afectar los derechos fundamentales de la señora ANA MIRIAM.

Así las cosas, la falta de una gestión efectiva, tanto de PORVENIR como de COLPENSIONES, afecta derechos fundamentales de la accionante. Por todo lo dicho, amparará los derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social y *habeas data* y ordenará a:

- **PORVENIR** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la presente providencia, proceda a actualizar las inconsistencias generadas en la historia laboral de la señora ANA MIRIAM MAPICA VELANDIA conforme a la solicitud interna realizada por COLPENSIONES.
- **COLPENSIONES**, para que, una vez corregida la inconsistencia por PORVENIR, proceda inmediatamente a informar a la peticionaria la consolidación de la historia laboral.

La orden de amparo, incluye la acreditación de todas las gestiones y comunicaciones que a nivel interno deban realizar las entidades para lograr esclarecer los datos existentes en la hoja de historia laboral de la accionante.

**Por motivos de la pandemia, se exhortará a las partes para que utilicen los canales digitales (correos electrónicos), así como la respuesta que se otorgue a la accionante y al juzgado se realice por estos medios.**

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SECCIÓN CUARTA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO. - AMPARAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE PETICIÓN, en conexidad con la vida, seguridad social, salud, trabajo y habeas data de la señora ANA MIRIAM MALPICA VELANDIA identificada con C.C. No. 35.491.329 vulnerado por LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES y LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR, según las razones expuestas en la parte motiva.**

**SEGUNDO. - ORDENAR** a PORVENIR, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la presente providencia, PROCEDA A ACTUALIZAR las inconsistencias generadas en la historia laboral de la señora ANA MIRIAM MAPICA VELANDIA conforme a la solicitud interna realizada por COLPENSIONES.

**TERCERO. - ORDENAR** a COLPENSIONES que, una vez corregida la inconsistencia por PORVENIR, proceda inmediatamente a consolidar la información contenida en la historia laboral de la accionante.

**CUARTO. - EXHORTAR A LAS PARTES** para que se utilicen los medios electrónicos como medida preventiva por la pandemia. Serán válidas las respuestas enviadas a los correos:

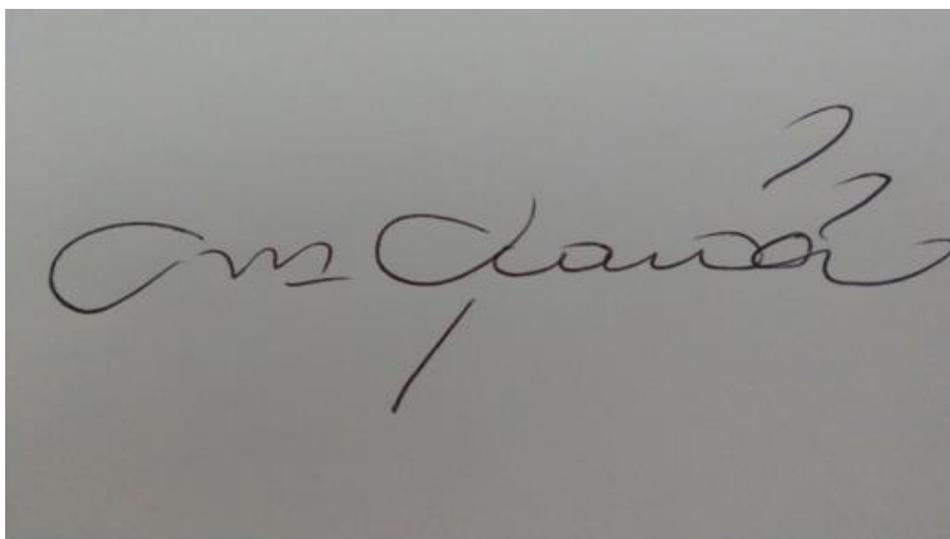
- miriam.malpicav@gmail.com,
- notificacionesjudiciales@porvenir.com.co,
- notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co

**QUINTO. - NOTIFICAR** por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

**SEXTO. - ADVERTIR** a las partes que el presente fallo puede ser impugnado dentro de los tres días (03) siguientes a su notificación.

**SEPTIMO. - ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez cobre ejecutoria la presente decisión en armonía con lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is cursive and appears to read 'Ana Elsa Agudelo Arévalo'.

**ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO**  
**JUEZ**

JCGM/YMMD