



JUZGADO VEINTIDÓS (22) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, Veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Acción de Tutela No. 172
Accionante	ARGENIDA MARÍA NIETO DELGADO
Accionada	COLPENSIONES
Radicado	No. 05001 31 05 022 2021 00451 00
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia N° 282 de 2021
Temas	Derecho de petición, corrección de historia laboral
Decisión	CONCEDE amparo constitucional

SENTENCIA TUTELA

Dentro de la oportunidad señalada en el artículo 86 de la Constitución Política se procede a resolver la presente Acción de Tutela formulada por **ARGENIDA MARÍA NIETO DELGADO**, con C.C. **43.158.283**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**.

ANTECEDENTES

Pretende la accionante, que se tutelen sus derechos y se ordene a COLPENSIONES que se sirva realizar la respectiva corrección en el documento de REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES en el sentido de eliminar el periodo en el cual según no se realizaron cotizaciones por parte de la FABRICA DE HELADOS LA FRESITA SAS, es decir, que se elimine el lapso sin cotizar entre el 01 de octubre de 1997 hasta el 30 de septiembre de 2001, mencionando que la empresa empleadora sí realizó los aportes correspondientes en dicho periodo.

Como sustento de la presente acción constitucional indica la parte actora, que labora en la sociedad FABRICA DE HELADOS LA FRESITA S.A.S. desde el 30 de junio de 1997, el cual se dio a la tarea se rectificar requisitos para dicha pensión, encontrando que del historial de cotizaciones se observó un lapso en el cual no se realizaron cotizaciones por parte del empleador, entre el 01 de octubre de 1997 hasta el 30 de septiembre de 2001; por lo anterior el 23 de marzo del 2021 radicó derecho de petición ante Colpensiones con número de radicado 2021_3442531, solicitando la corrección del historial laboral en el sentido de que todas las semanas que se han cotizado se vieran reflejadas en dicho historial, ello para poder cumplir con el requisito de semanas cotizadas y poder acceder a la pensión de vejez.

Que cumplió la edad de 57 años, por lo cual, la sociedad FABRICA DE HELADOS LA FRESITA SAS procedió a iniciar en las gestiones necesarias para su pensión de vejez, no obstante lo anterior, el error a que se refiere el numeral 2° del acápite de los hechos de esta tutela no se corrigió por parte de COLPENSIONES; que a la fecha de hoy 8 de noviembre de 2021 NO HA EXISTIDO respuesta de la entidad al derecho de petición presentado el 23 de marzo del 2021 con número de radicado 2021_3442531, estando más que vencido el término de 15 días hábiles que consagra el Decreto 1755 de 2015 y la Ley 1437 del 2011, ello para brindar respuesta a un derecho de petición.

En vista de la anterior inconsistencia en tanto no ha existido el lapso o periodo sin cotizar, el 3 de agosto de 2021 se procedió a solicitar, nuevamente, la respectiva corrección en el documento de REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES y se anexaron: certificación laboral, copia de las planillas de constancia de pagos de aportes realizados a la entidad y que no aparecen acreditados por COLPENSIONES; solicitud de actualización (corrección) de historia laboral. Sobre la solicitud del 3 de agosto de 2021 y con número de radicado 2021_8776666 a la fecha de hoy 08 de noviembre de 2021 NO HA EXISTIDO respuesta de la accionada.

El 30 de agosto de 2021 fue presentado, por tercera vez, petición dirigida a COLPENSIONES, el cual fue designado con el número de radicado 2021_9917021, solicitando la corrección del error en el historial laboral, sin que haya existido pronunciamiento por parte de la accionada. Indica la accionante que serían tres (3) las peticiones elevadas ante COLPENSIONES, sin ningún tipo de respuesta. El término que consagra el Decreto 1755 de 2015 y la Ley 1437 del 2011, se encuentra vencido ya hace varios meses.

Insiste la peticionaria que cuenta con el requisito de la edad cumplida para acceder a su pensión de vejez, sin que haya logrado adquirir la misma, ello debido al error que existe en el historial laboral que al respecto realiza COLPENSIONES sobre el número de semanas cotizadas, en donde en REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES descargado con fecha del 22 de octubre del 2021 aparecen la cantidad de 1.037,14 semanas cotizadas para la pensión de la tutelante, no incluyendo todas las semanas cotizadas comprendidas entre los periodos de 01 de octubre de 1997 hasta el 30 de septiembre de 2001.

TRÁMITE PROCESAL

Por cumplir con los requisitos consagrados en el art. 14 del Decreto 2591 de 1991, se admitió y se ordenó darle trámite preferencial a la presente acción de amparo constitucional, comunicándole a las accionadas dicho proveído, y se le solicitó que en el término de dos días hábiles informaran lo que hubiere lugar sobre lo allí señalado, por Auto del 12 de noviembre de 2021.

RESPUESTA A LA TUTELA

Notificada en debida forma y vencido el término legal, la entidad accionada, por medio de correo electrónico del 4 de octubre de 2021 presentó respuesta, en los siguientes términos: La petición de la parte actora fue atendida con oficio SEM2021-302444 del 09 de septiembre del 2021, en este se le indico lo relacionado con estos periodos, sin embargo teniendo en cuenta que la petición incluye la inclusión de los tiempos en la historia laboral, resaltamos que esto no es precedente vía tutela.

Adjunto, se encuentra comunicación SEM2021-302444, del 9 de septiembre de 2021, dirigida a la accionante, remitida al parecer a la “*DIAGONAL 65 A 42 SUR 23, MEDELLIN ANTIOQUIA*”, sin que haya constancia de la entrega efectiva de la misma.

Por lo anterior, COLPENSIONES, solicita se DENIEGUE la acción de tutela por cuanto las pretensiones son abiertamente IMPROCEDENTES, como quiera que la presente tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante y está actuando conforme a derecho.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente este Despacho para conocer la presente acción constitucional, conforme lo consagra los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591 de 1991. Esta acción de tutela es un mecanismo para la protección inmediata de los Derechos Fundamentales Constitucionales cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en los casos contemplados por la ley; dicho mecanismo opera siempre y cuando el ciudadano afectado no disponga de otros medios para la protección de los derechos conculcados o, existiendo esos medios, la acción se utilice como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. DERECHO DE PETICIÓN

El aludido derecho fundamental, se encuentra relacionado en el artículo 23 de la Constitución, en los siguientes términos:

“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.”

Este derecho ha sido tratado ampliamente por la Jurisdicción Constitucional, definiendo que su núcleo esencial está conformado por dos (2) aspectos: pronta resolución y decisión de fondo¹. En efecto, entre otras cosas podemos señalar que:

“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado y 3. Debe ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la

¹ Sentencias T-244 de 1.993, M.P. Hernando Vergara Vergara; T-279 de 1.994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-532 de 1.994, M.P. Jorge Arango Mejía; T-042 de 1.997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-044 de 1.997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-021 de 1.998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g) 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 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad, la complejidad de la solicitud o la existencia de un término especial fijado en la ley para resolver de una específica solicitud.

h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997, T-457 de 1994, sentencia T-979 de 2000.”

Así las cosas, la vulneración del derecho de petición se presenta por la negativa de un agente de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable, y por no comunicar la respectiva decisión al petente.

La Corte Constitucional ha establecido que el derecho de petición es un derecho fundamental que se presenta de una forma compleja pues, en primer lugar, constituye la herramienta de ejercicio de los demás derechos fundamentales, pese a lo cual no pierde su naturaleza de derecho fundamental autónomo, pero, además, tiene como fin salvaguardar la participación de los administrados en las decisiones que los afectan y en la vida de la Nación.

El derecho de petición faculta a toda persona a elevar solicitudes respetuosas a las autoridades públicas, y en casos especiales a los particulares, e involucra al mismo tiempo la obligación para la autoridad pública de emitir una respuesta que, si bien no tiene que ser favorable a las pretensiones del peticionario, sí debe ser oportuna, resolver de fondo lo requerido por el peticionario y ser puesta en conocimiento del mismo.

Del análisis anterior, se destaca que el derecho de petición exige por parte de las autoridades, una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano. Esto implica la proscripción de respuestas evasivas o abstractas, ello no quiere decir que necesariamente la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición.

Igualmente se ha establecido que existen algunos parámetros que permiten de manera general determinar el contenido y el alcance del derecho de petición, resaltándose que se tendrá por respetado, siempre que la respuesta dada cumpla con estos requisitos: 1. Se realice de manera oportuna 2. Resuelva de fondo, clara, precisa y de manera congruente lo solicitado y 3. Se ponga en conocimiento del peticionario; sin que ésta respuesta implique la aceptación de lo solicitado.

Con relación al término en que han de resolverse las peticiones respetuosas que en interés particular formulan los ciudadanos a la administración, el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011,

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, que señala:

“Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. 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 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.*

...” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

En consonancia con lo anterior, y con el fin de cumplir con las funciones y obligaciones a cargo de las entidades y organismos públicos, el Gobierno Nacional ordenó con la expedición del Decreto Ley 491 de 2020, ampliar el término de los derechos de petición en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

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

(i) *Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.*

(ii) *Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.

En los demás aspectos se aplicará lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.”

3. LA SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La Corte Constitucional ha reiterado en múltiples ocasiones que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo de naturaleza subsidiaria para la protección inmediata de los derechos fundamentales, que se encuentra sometida a unos límites

mínimos que acreditan que su utilización responda a los principios propios de nuestro sistema de administración de justicia². No se diseñó para desplazar a los jueces ordinarios del ejercicio de sus propias atribuciones. La disposición constitucional expone textualmente lo siguiente: *“Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

Bajo las anteriores condiciones, la jurisprudencia de la Alta Corporación Constitucional ha insistido en varias oportunidades en que los medios alternos de defensa con que cuenta el interesado tienen que ser idóneos, es decir aptos para obtener la protección con la urgencia que el asunto amerita, caso en el cual la tutela devendrá improcedente pues ésta no tiene el poder para reemplazar ninguno de tales medios. Por otro lado, se ha precisado que a pesar de existir otros medios jurídicos para la protección de los derechos fundamentales, la acción de tutela puede proceder cuando los mismos resultan insuficientes o ineficaces para otorgar un amparo integral o evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En todo caso, la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela se justifica por la necesidad de evitar la intromisión del juez de tutela en la órbita decisoria del juez natural. En la sentencia T-272 de 1997, la Corte Constitucional afirmó lo siguiente:

“Esta Corporación ha señalado que la acción de tutela como mecanismo subsidiario no puede entrar a ser sustituto ni herramienta procesal extraordinaria y adicional, dentro de los diferentes procesos judiciales, cuando dentro de estos, las oportunidades para interponer los recursos ya fenecieron, o porque dichos recursos no fueron utilizados en debida forma. Es necesario dejar en claro que, la acción de tutela no fue instituida tampoco, como tercera instancia o herramienta para modificar decisiones judiciales que hayan hecho tránsito a cosa juzgada. De esta manera, se pretende, no solo el respeto por las decisiones judiciales proferidas en desarrollo de procesos agotados en su totalidad, y que dentro de los cuales se establecieron recursos ordinarios, extraordinarios y otros mecanismos para que las partes involucradas pudiesen controvertir las diferentes actuaciones y proteger sus derechos, sino que se busca mantener en firme el principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica que generan los fallos judiciales”.

Así entonces, se concluye que la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar, y que sólo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir una protección transitoria, o una protección definitiva, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia.³

En la sentencia T-514 de 2003, la Corte reiteró que la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable:

“La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”

² Ver entre otras, las sentencias T-408 de 2002, T-432 de 2002, SU-646 de 1999 y T-007 de 1992.

³ Ver sentencia T-1190 de 2004.

En relación con el perjuicio irremediable, dicha Corporación ha aplicado varios criterios para determinar su existencia:

*"la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados."*⁴

En la sentencia T-634 de 2006, la Corte Constitucional conceptualizó el perjuicio irremediable en los siguientes términos:

"Ahora bien, de acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

"En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos 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"

4. DERECHO AL MÍNIMO VITAL

La Corte Constitucional ha reiterado en su jurisprudencia que el mínimo vital es un derecho fundamental ligado estrechamente a la dignidad humana, pues *"constituye la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional"*⁵.

De acuerdo a lo anotado, también se ha señalado que el concepto de mínimo vital no se reduce a una perspectiva cuantitativa, sino que, por el contrario, es cualitativo, ya que su contenido depende de las condiciones particulares de cada persona. Así, este derecho no es necesariamente equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente y depende del entorno personal y familiar de cada quien. De esta forma, cada persona tiene un mínimo vital diferente, que depende en últimas del estatus socioeconómico que ha alcanzado a lo largo de su vida. A este respecto, en la Sentencia SU-995 de 1999, la Corte Constitucional indicó:

"... La valoración del mínimo vital del pensionado no es una calificación objetiva, sino que depende de las situaciones concretas del accionante. Por consiguiente, el concepto de mínimo vital no se identifica con el monto de las sumas adeudadas o a "una valoración numérica de las

⁴ Ver la sentencia T-225 de 1993.

⁵ Sentencia SU-995 de 1999.

necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo”(...)”.

Ahora bien, aunque existen diferencias cualitativas en torno al mínimo vital, esto no significa que cualquier variación en los ingresos que una persona recibe acarrea una vulneración de este derecho. En efecto, existen cargas soportables, que son mayores cuando una persona tiene mejores ingresos que otras. En este sentido ha mencionado en varias ocasiones la Alta Corporación que, por estar ligado el mínimo vital a la dignidad humana, y por estar ésta última ligada a su vez a la posibilidad de satisfacer necesidades básicas, entre mayor posibilidad financiera exista para la asunción de estas últimas, menor posibilidad de que se declare la vulneración del mínimo vital en sede de tutela. Se requeriría para que ello ocurriera de una prueba suficiente, rigurosa y contundente, que mostrara que a pesar de existir una suma financiera razonable para asumir las necesidades básicas, las mismas no pueden ser satisfechas por las excepcionales circunstancias del caso concreto.

5. CASO CONCRETO

No hay duda de que la señora ARGENIDA MARÍA NIETO DELGADO, presentó ante COLPENSIONES, tres (3) peticiones, así:

- El 23 de marzo de 2021 con número de radicado 2021_3442531.
- El 3 de agosto de 2021 con número de radicado 2021_8776666.
- El 30 de agosto de 2021 con número de radicado 2021_9917021.

las cuales se encuentran anexadas al escrito de tutela.

De estas solicitudes se advierte que la accionante, requiere a la entidad para que: *“... se actualice de forma clara, concreta y verdadera mi historia laboral, en lo que respecta a las semanas cotizadas comprendidas entre el periodo 01-11-1997 (1 de noviembre de 1997) en adelante hasta 30-10-2001 (30 de octubre de 2011) (sic). Las cuales, no aparecen reportadas en la página web de Colpensiones a la fecha de la presentación de este derecho de petición”*

De otra parte, se aprecia que COLPENSIONES emitió Oficio No. de Radicado, SEM2021-302444, del 9 de septiembre de 2021, dirigido a la peticionaria, en el cual le informa:

“En respuesta a su solicitud de actualización de datos, radicada mediante el número señalado en la referencia, cordialmente nos permitimos informarle lo siguiente:

Ciclo(s) 199708 hasta 199709 Se encuentra(n) acreditado(s) con el empleador que se evidencia en su historia laboral de acuerdo a la información reportada en su momento. Sin embargo; con respecto a los periodos que se reflejan con menos de 30 días, se informa que ello puede obedecer a alguna de las siguientes causas: -El empleador efectuó un pago inferior al correspondiente.-El empleador omitió pago de Fondo de Solidaridad pensional.-El empleador efectuó el pago sin los intereses de mora correspondientes.

Ciclo(s) 199707, 199710 hasta 200109 Los ciclos solicitados fueron cancelados de forma errada en Colpensiones por su empleador, ya que en dicho periodo de tiempo, usted se encontraba afiliado en una AFP, razón por la cual los aportes no corresponden a nuestra entidad. Por lo anterior, los pagos serán trasladados a la Administradora que corresponda y se formalizará con el proceso que se realiza en el Sistema de Seguridad Social a través de Asofondos. Es de señalar que los aportes serán trasladados bajo la normatividad consagrada en el Decreto 1161 de 1994.”

Esta respuesta se encuentra dirigida a la siguiente dirección: “*DIAGONAL 65 A 42 SUR 23*”, de la ciudad de Medellín, sin que repose constancia de entrega de la misma, carga que le competía a la entidad accionada.

Por lo anotado, se debe indicar, desde ya, que para esta judicatura, la entidad no ha dado respuesta en los términos de ley.

Antes de seguir con el estudio del presente asunto, tenemos que realizar un pronunciamiento sobre los derechos constitucionales, invocados por la parte actora, encontrando, que con respecto a la afectación del *mínimo vital*, no se advierte la forma en que la entidad accionada, con la presunta omisión en sus obligaciones se encuentre violentando el mismo, pues la gestora se encuentra en la actualidad laborando, recibiendo un salario por sus servicios, y por ende, no recibe o se encuentra en posibilidad próxima de ver cuestionado este derecho con el proceder de COLPENSIONES.

En cuanto al derecho a la “*seguridad social*” es claro que la Constitución Política, en sus artículos 48 y 49, la define como un “*derecho fundamental de carácter irrenunciable*”, así como un servicio público cuya efectiva ejecución debe ser coordinada, controlada y dirigida por el Estado; igualmente, en el preámbulo de la Ley 100 de 1993, el legislador estipuló que el sistema de seguridad social integral consiste en un conjunto de instituciones, normas y procedimientos que permiten a las personas y a la comunidad gozar de una vida digna, a través de la ejecución progresiva de programas que el Estado y la sociedad dispongan para “*la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad*”.

Ahora, en relación al caso de marras, tenemos que se ha entendido el derecho a la seguridad social, como aquel en que todas las personas tienen derecho para soportar las dificultades de la vejez, así como de las incapacidades físicas y mentales que les impidan alcanzar los medios para gozar de una vida digna. La jurisprudencia constitucional se ha manifestado en relación a este derecho en la sentencia C-623 de 2004, al señalar “*...que este derecho fue elevado en la Constitución Política como un derecho económico y social, el cual es considerado como derecho prestacional y programático, es decir, que, por una parte, faculta a la personas para exigir su cumplimiento; y, por otro, debe sujetarse a normas presupuestales y organizativas que, además, permitan mantener el equilibrio del sistema*”.

De lo visto, es innegable que se podría pensar que COLPENSIONES con su silencio se encuentra vulnerando el derecho a la seguridad social de la actora, pero como más adelante se analizará, lo cierto es que no es así, en la medida, que el mismo busca es la cobertura integral de las contingencias, en particular, lo referido a la salud y a la capacidad económica, sin que, por ello, se pueda inferir automáticamente que la entidad accionada menoscabe estas prerrogativas constitucionales, pues lo que refiere, es la protección del acceso al sistema de seguridad social, en este caso, Ley 100 de 1993, y sus decretos y normas complementarias.

Para esta dependencia, la solicitud de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad, para que a través de ella, se disponga la orden a COLPENSIONES de proceder a la “*corrección de la historia laboral*”, dado que la accionante cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la defensa de sus derechos fundamentales. Lo anotado por las siguientes razones:

- a. La acción ordinaria laboral es un medio de defensa judicial idóneo, por cuanto dicho procedimiento es adecuado para lograr la corrección de la historia laboral pretendida, ello

va de la mano con la jurisprudencia constitucional sobre este asunto, y permite concluir que es, en principio, un mecanismo idóneo para solicitar esta “corrección de la historia laboral” cuando el afiliado reclame periodos en los que el empleador haya omitido su deber de pagar los aportes a la seguridad social, o cuando la AFP no haya reflejado el pago de los mismos, de manera adecuada.

b. La accionante no presenta “*condiciones particulares de vulnerabilidad*” socioeconómicas que tornen ineficaz o “*inoportuna*” la acción ordinaria, no se avizoran la existencia de condiciones de riesgo o vulnerabilidad socioeconómicas que impidan que la petente eleve sus pretensiones ante los jueces ordinarios.

c. No advierte la eventual configuración de un perjuicio irremediable, pues a pesar de que la accionante refiere que se encuentra próxima a pensionarse, dada su edad, y la densidad semanal, lo cierto es que para el Despacho dichas condiciones no dan cuenta de la eventual configuración de un perjuicio grave e inminente, que requiera “*de medidas urgentes para ser conjurado*” o que “*solo pueda ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables*”.

Esto es así, por las siguientes razones. De un lado, a pesar de que arribó a los 57 años de edad el 13 de abril de 2021, no satisface las exigencias del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9º de la Ley 797 de 2003, que dispone:

“REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1º de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1º de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

...”

Lo anotado, por cuanto a pesar de lo que se indica en el escrito de tutela, lo cierto es que tiene consolidada en su historia pensional, un total de 1.037,14 semanas para el mes de septiembre de 2021, y si se tuviese en cuenta el periodo por ella reclamado, entre el 1º de septiembre de 1997 y el 30 de septiembre de 2001, esto sumaría 205,71 semanas, equivalentes a 1.440 días, que arrojaría un parcial de **1.242,85 semanas**, densidad a todas luces insuficiente para el reconocimiento pensional, pues se requieren un total de **1.300 semanas**, según la norma antes referida.

Es más, ni actualizando esta historia laboral a la fecha, incluido el mes de noviembre, aumentaría a un total de 1.251,43 semanas, por lo que restaría en su haber un poco más de 48 semanas, exactamente **48,56**, es decir, **339.96 días**, para llegar a las 1.300 semanas que exige la ley.

Entonces no es cierto lo expresado por la accionante, en los hechos 3º y 8º del escrito de tutela, que en forma textual indican:

“...ello para poder cumplir con el requisito de semanas cotizadas y poder acceder a la pensión de vejez.”

“... al día de hoy, y pese a que la señora ARGENIDA MARIA NIETO DELGADO cuenta con el requisito de la edad cumplida para acceder a su pensión de vejez, no ha logrado adquirir la misma, ello debido al error que existe en el historial laboral que al respecto realiza Colpensiones sobre el número de semanas cotizadas,...”

Pues si bien la señora ARGENIDA MARIA NIETO DELGADO ya tiene la edad para la pensión de vejez, el derecho pensional no se encuentra consolidado, y menos aún, tiene una expectativa legítima, en la medida, que aún no reúne la densidad semanal necesaria para ser acreedora a la prestación por vejez.

En resumen, y según lo ya visto, advierte este funcionario que COLPENSIONES se encuentra violentando el derecho de petición de la actora, pues de un lado, no acredita que haya notificado en debida forma la respuesta emitida, y adosada a la contestación de la presente acción de tutela, del 9 de septiembre de 2021, y de otro, dicha comunicación se advierte parca, vaga e imprecisa, con respecto a la solicitud que fuera elevada por la señora NIETO DELGADO, pues no se dice en forma concreta la forma en que deberá proceder para lograr la normalización de su historia laboral. Es que se le informa a la actora que *“... que en dicho periodo de tiempo, usted se encontraba afiliado en una AFP, razón por la cual los aportes no corresponden a nuestra entidad.”*, sin que se le haga claridad sobre cuál era la AFP a la cual se encontraba vinculada para tales fechas, y las razones por las cuales no puede proceder a incluirlas de manera automática al historial que tiene con COLPENSIONES.

Es claro, que para este momento, 23 de noviembre de 2021, en mucho se han vencido los términos, con los que contaba la entidad accionada para emitir la correspondiente decisión, y con ello a todas luces le asiste razón a la parte accionante en sus dichos, pues se encuentran flagrantemente vulnerados sus derechos fundamentales, en especial, el de petición, como ya se anotó en líneas precedentes.

En conclusión, toda vez que ha vencido el término para resolver las solicitudes de *“corrección de historia laboral”*, del 23 de marzo de 2021 con número de radicado 2021_3442531, del 3 de agosto de 2021 con número de radicado 2021_8776666, y del 30 de agosto de 2021 con número de radicado 2021_9917021, según lo señalado en la Ley 1437 de 2011, así como en el Decreto Ley 491 de 2020, se ordenará a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**, que en el término de diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, adelante con los medios que tenga a su alcance, el trámite administrativo necesario para dar respuesta de fondo, concreta, clara y de forma congruente, al derecho de petición elevado por la accionante, emitiendo y notificando en debida forma, la correspondiente decisión, en la que se le indique el procedimiento que debe realizar para poder lograr la normalización y/o actualización y/o corrección de su historia laboral; advirtiéndole que no puede confundirse la orden dada con una para que se acceda o se niegue lo solicitado, porque es a la entidad accionada a la que le compete definir el contenido de la respuesta.

Si la presente sentencia no fuere impugnada dentro del término señalado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, por la secretaría se enviarán las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIDÓS (22) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la REPÚBLICA DE COLOMBIA y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por el señor **ARGENIDA MARÍA NIETO DELGADO**, con C.C. **43.158.283**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**, según se explicó en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la entidad accionada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**, que en el término de diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, adelante con los medios que tenga a su alcance, el trámite administrativo necesario para dar respuesta de fondo, concreta, clara y de forma congruente, al derecho de petición elevado por la accionante, emitiendo y notificando en debida forma, la correspondiente decisión, en la que se le indique el procedimiento que debe realizar para poder lograr la normalización y/o actualización y/o corrección de su historia laboral; advirtiéndole que no puede confundirse la orden dada con una para que se acceda o se niegue lo solicitado, porque es a la entidad accionada a la que le compete definir el contenido de la respuesta.

TERCERO: Si la presente sentencia no fuere impugnada en el término de tres (3) días hábiles, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese de esa Corporación procédase a su archivo definitivo.

Notifíquese en legal forma a las partes la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALEJANDRO RESTREPO OCHOA
Juez