



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Sexto Penal Municipal Con Función de Control de Garantías
Barranquilla-Atlántico

RADICACIÓN: 08-001-40-04-006-2020-00037-00

ACCIONANTE: JOSEFA MERCEDES SANCHEZ SANCHEZ

ACCIONADO: OFICINA RELACIONES LABORALES-ALCALDIA DE PUERTO COLOMBIA (ATLANTICO)

JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS. Barranquilla, veintiuno (21) de julio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO PARA DECIDIR

Procede el despacho a resolver la acción de tutela interpuesta por la señora JOSEFA MERCEDES SANCHEZ SANCHEZ contra la OFICINA DE RELACIONES LABORALES DE LA ALCALDIA DE PUERTO COLOMBIA (ATLANTICO), al considerar que le está vulnerando el derecho fundamental a la seguridad social en pensión.

H E C H O S

La señora JOSEFA MERCEDES SANCHEZ SANCHEZ narra en el escrito de tutela que nació el 26 de marzo de 1951, tiene 69 años, laboró en la Contraloría Municipal de Puerto Colombia (Atlántico), en los cargos de auditor, asistente del Contralor y contralor, desde el 9 de mayo de 1997 al 4 de diciembre de 2000, es decir 3 años 6 meses y 25 días.

Que el 1 de noviembre de 2019 solicitó al Municipio de Puerto Colombia certificación de pago de los aportes en pensión efectuados en el periodo laborado del 9 de mayo de 1997 al 4 de diciembre de 2000, recibiendo respuesta el 19 de noviembre de 2019 reconociendo la mora en el pago de aportes al Fondo de Pensiones Protección S.A.

Señala que mediante comunicaciones telefónicas con la Oficina de Relaciones Laborales fue informada que aún no han solicitado al Fondo de Pensiones el cálculo actuarial para conocer el monto de los aportes en mora y efectuar el pago.

Afirma la accionante ser persona de la tercera edad, con problemas de salud, actualmente con prescripciones médicas de tramadol para el dolor de huesos, pregabalina para neuropatía ósea, losartan para hipertensión y esomeprazol para la gastritis, razón por la cual el Municipio de Puerto Colombia debe agilizar el trámite para el pago de los aportes en pensión en mora.

Solicita la actora, la protección del derecho fundamental a la seguridad social y en consecuencia se ordene al Municipio de Puerto Colombia, requerir al Fondo de Pensiones Protección S.A. para la obtención del cálculo actuarial

del valor de los aportes en mora y a su vez efectúe el pago en el Fondo de Pensiones.

Aporta como pruebas: Copias de la cédula de ciudadanía, de la solicitud realizada al Municipio de Puerto Colombia, de la respuesta emitida por el Municipio de Puerto Colombia aceptando los periodos en mora, de la certificación laboral expedida por el Municipio de Puerto Colombia, historia laboral expedida por el Fondo de Pensiones Protección S.A. y fotografías de los medicamentos que toma actualmente.

C O N S I D E R A N D O S

El artículo 86 Superior, establece que toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario, la protección de sus derechos fundamentales cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados, por la acción o la omisión de cualquier autoridad o de los particulares en los casos definidos en la ley.

Los artículos 1º, 5º, 6º, 8º y 10º del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, establece como los elementos de procedencia de la acción de tutela, la legitimación en la causa (activa y pasiva) la inmediatez y la subsidiaridad.

Sobre la subsidiaridad, el artículo 86 de la Carta Política le reconoce a la acción de tutela un carácter residual, en el entendido de que la misma procede para proteger los derechos fundamentales, solo cuando “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”.

No obstante, dicha regla los artículos 86 de la Constitución y 6-1 del Decreto 2591 de 1991, le fijan dos excepciones a la misma. En virtud de la primera, la acción de tutela será procedente aun cuando el afectado disponga de otro medio defensa judicial, si la misma se utiliza “como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”, caso en el cual la decisión de amparo constitucional se mantendrá vigente solo durante el término que utilice la autoridad judicial competente para decidir de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado. La segunda, en virtud de la cual, será procedente la tutela así existan otros medios de defensa judicial, cuando se acredite que los mismos no son idóneos ni eficaces para enfrentar la amenaza o la vulneración de los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la decisión tiene un carácter definitivo.

La Corte Constitucional ha señalado que, por regla general, la acción de tutela resulta improcedente para solicitar el reconocimiento de prestaciones pensionales en consideración a que existen en la jurisdicción ordinaria y en la administrativa, mecanismos idóneos y eficaces para reclamar la garantía de estos derechos. No obstante, ha establecido que cuando las herramientas de defensa judicial en la jurisdicción ordinaria laboral resultan ineficaces para reclamar el acceso al reconocimiento de una prestación pensional, el juez de tutela debe verificar, en cada caso, aspectos que permitan determinar que, aun existiendo otras vías judiciales, las mismas no garantizan de manera oportuna el derecho a la seguridad social del accionante o amenazan la garantía de otros derechos constitucionales.

Circunstancias consolidadas en Sentencia T-021 de 2013 en los siguientes términos:

- “a. Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional.
- b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital,
- c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.
- d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados”.

Frente a la protección constitucional que el Estado debe brindar a los sujetos de especial protección constitucional, la Corte Constitucional ha señalado que esa condición “refuerza la necesidad de conceder la protección invocada de manera definitiva y de ordenar las medidas requeridas para la efectividad del derecho”. Es por ello, que respecto de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, debido a su edad, estado de salud, entre otras, es posible “presumir que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos” para reclamar el reconocimiento de una prestación pensional.

En el marco de lo expuesto, la Sala concluye que las personas que alcanzan la tercera edad (más de 60 años de acuerdo con el artículo 7° de la Ley 1276 de 2009) o se encuentran en situación de discapacidad, son sujetos de especial protección constitucional, condición que habilita la acción de tutela como mecanismo principal para reclamar el reconocimiento de la pensión de vejez. Lo anterior obedece, a que resultaría desproporcionado exigir a quienes se encuentran en dichas circunstancias, que acudan a la jurisdicción ordinaria para reclamar el reconocimiento y pago de una prestación pensional teniendo en cuenta que el trámite que requiere esta clase de procesos podría conllevar a que la decisión que se adopte de manera definitiva en sede judicial sea inocua.

El artículo 48 de la Constitución Política, establece que la seguridad social, en su calidad de bien jurídico tutelado, tiene una doble connotación jurídica. Por una parte, es un servicio público que se presta con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, bajo la dirección, coordinación y vigilancia del Estado en los términos que establezca la ley. Por otra, es un derecho irrenunciable en cabeza de todos los habitantes del territorio nacional

En cumplimiento de ese mandato superior, el legislador, a través de la Ley 100 de 1993, diseñó el Sistema de Seguridad Social Integral, el cual se encuentra conformado por tres regímenes especiales que buscan proteger a la población de las contingencias que menoscaban su salud y su capacidad económica.

Así, el Sistema General de Seguridad Social en Salud, tiene por objeto la regulación del servicio público esencial de salud, (ii) el Sistema General de Riesgos Profesionales, propende por la cobertura de las contingencias derivadas de las actividades laborales y (iii) el Sistema General de

Pensiones, tiene por objeto garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, de la invalidez y de la muerte.

El Sistema General de Pensiones, se encuentra conformado por dos regímenes que coexisten, pero son excluyentes entre sí: el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, actualmente administrado por Colpensiones, y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a cargo de los fondos privados.

El mismo, prevé el reconocimiento de una prestación económica que, frente a las contingencias de vejez, invalidez o muerte, y al concurrir determinados requisitos, el afiliado y/o sus familiares tienen derecho a percibir, en aras de mantener las condiciones económicas necesarias para garantizar su subsistencia.

En armonía con lo anterior, la pensión de vejez ha sido definida por la jurisprudencia de esta Corporación como una prestación que permite que los trabajadores, cuando llegan a cierta edad en la cual su fuerza laboral se ve disminuida, puedan renunciar a su empleo o actividad profesional, y continuar percibiendo un ingreso económico que les permita satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.

Esta prestación, constituye una compensación por el esfuerzo del trabajador durante su vida laboral, el cual está dado por las cotizaciones obligatorias que el trabajador efectuó de acuerdo con la Ley. Estos aportes, se encuentran reflejados en la historia laboral del trabajador, la cual es administrada por el fondo o la administradora de pensiones al que decida afiliarse. Por tal razón, en el caso de los trabajadores dependientes, la afiliación al sistema pensional es obligatoria, lo cual implica, el deber de efectuar los aportes que establezca la ley para tal efecto de acuerdo con el salario que devengue el trabajador (10% de ingreso base de cotización IBC). Este porcentaje es cubierto, por una participación económica tanto del empleador (75%) como del trabajador (25%)

De acuerdo con ello, durante la vigencia de la relación laboral, el empleador tiene, entre otras, la obligación de descontar, del salario del trabajador, el porcentaje de los aportes que le corresponde y junto al suyo, trasladarlo al fondo o administradora de pensiones respectivo.

La acción de tutela se admitió mediante auto del 7 de julio de 2020 ordenando correr traslado a la accionada remitiéndole la demanda con los anexos para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones.

El 9 de julio de 2020 se radicó un correo electrónico de la accionada aseverando haber enviado la respuesta, pero no se recibieron datos adjuntos, el despacho al no contar con el informe, procedió el 15 de julio de 2020 a requerir a la demandada para que rindiera el informe pedido mediante oficio No. 327 del 7 de julio de 2020, el cual envió el 17 de julio de 2020 a las 10:25 a.m.

INFORME DE LA OFICINA DE RELACIONES LABORALES DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE PUERTO COLOMBIA (ATLANTICO).

El 17 de julio de 2020 a las 10:25 a.m. vía correo electrónico institucional se recibió informe de la Jefe de la Oficina de Relaciones Laborales de la

Alcaldía Municipal de Puerto Colombia (Atlántico) Dra. Melissa Martínez Pertuz, indicando manifestando que la señora Josefa Mercedes Sánchez Sánchez vinculada a la entidad desde el 9 de mayo de 1997, fecha en la que se posesionó en el cargo de asistente del contralor, hecho evidenciado en los soportes que reposan en su hoja de vida, siendo los mencionados en su pretensión constitucional, teniendo relación el tiempo laborado con las semanas dejadas de cancelar.

Que solicitaron a la Secretaria de Hacienda Municipal información de cómo se encuentra a partir de la nueva administración que inicio el 1 de enero de 2020, los pasivos pensionales existentes por parte del municipio, en relación con las semanas de cotización faltantes en especial de la situación actual de la peticionaria, teniendo que a la fecha no han realizado los pagos a los saldos adeudados, aunado a ello con el fondo de pensiones y cesantías Protección S.A.

Igualmente señala, que a la fecha la Alcaldía Municipal de Puerto Colombia, está en proceso de depuración pensional con los fondos de pensiones y cesantías pertenecientes al Régimen de Prima Media con Prestación Definida como al Régimen de Ahorro Individual, proceso que no es dable realizarlo en forma simultánea con la totalidad de los fondos al conllevar tiempo y rigurosidad en el análisis de cada hoja de vida laboral (trabajadores activos e inactivos) y a la fecha AFP PROTECCION es quien posee el mayor número de afiliados a pensión dentro de la entidad (215 cotizantes desde 1995) y determinaron iniciar el procedimiento con esta entidad, sin desconocer los procedimientos que el tiempo y las circunstancias permitan adelantar con los distintos fondos pensionales.

La accionada afirma, que el apoderado de la señora Josefa Sánchez Sánchez estuvo en las instalaciones en el mes de Marzo del 2020 para corroborar que el Fondo de Pensión Protección no ha realizado el cobro de los valores adeudados y no han efectuado el trámite debido al aislamiento social obligatorio porque los funcionarios de la entidad se han mantenido en casa sin acceso a los archivos físicos que reposan en las instalaciones de la Alcaldía Municipal de Puerto Colombia, donde se encuentra la información de la tutelante, siendo vulnerado el derecho fundamental por las anteriores administraciones y por la AFP PROTECCION, entidad que ha negado sin justificación las solicitudes de pensión de vejez, teniendo los mecanismos idóneos para ejercer las acciones judiciales o administrativas en contra de la entidad territorial a fin de recaudar los valores dejados de percibir por concepto de aportes.

Asevera que la oficina de relaciones laborales realizará las diligencias para cancelar a favor de la accionante las semanas de cotización debidas, porque la administración actual está comprometida en pagar los pasivos pensionales en el menor tiempo posible, bajo los medios idóneos para hacer efectivos los pagos (depuración pensional global); a saber, que la depuración pensional no es un proceso que se pueda realizar a un solo trabajador, más si se pretende dar prioridad a quienes por su edad y condiciones de vulnerabilidad necesitan obtener el beneficio pensional y aún continúan laborando sin eximir al fondo de pensiones de la responsabilidad de reconocer y otorgar la prestación económica de quien lo solicite.

ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

La actora pretende a través de la acción de tutela la protección del derecho fundamental a la seguridad social en pensión y en consecuencia se ordene a la Oficina de Relaciones Laborales de la Alcaldía de Puerto Colombia (Atlántico), efectuar el pago de los aportes en pensión en mora durante el periodo laborado del 9 de mayo de 1997 al 4 de diciembre de 2000

Del escrito de tutela y el informe radicado por el ente accionado, el cual se entiende rendido bajo la gravedad del juramento, se observa que a la actora no le han vulnerado derechos fundamentales, lo pretendido a través de este mecanismo constitucional es que se ordene a la demandada efectuar el pago de los aportes en pensión en mora ante la administradora del fondo pensiones Protección S.A., los cuales la accionada reconoce deber, cuando manifiesta que la Josefa Mercedes Sánchez Sánchez estuvo vinculada con el municipio desde el 9 de mayo de 1997, fecha de posesión en el cargo de asistente del contralor, hecho evidenciado en los soportes que reposan en la hoja de vida y guardando relación el tiempo laborado con las semanas dejadas de cancelar al fondo de pensiones. Por otra parte, la accionante no acreditó la amenaza o configuración de un perjuicio irremediable que haga viable la procedencia de la acción de tutela.

El despacho considera improcedente la acción constitucional ante la existencia de otro medio de defensa judicial y al no configurarse un perjuicio irremediable en cabeza de la accionante, que amerite la protección como mecanismo transitorio, resultando idónea la vía ordinaria para la defensa de los derechos que estima lesionados, así que es ante el juez natural, en este caso el Juez Laboral, donde deben ventilarse las pretensiones y de prosperar la acción podría ser indemnizada, restableciéndose de esa manera los posibles perjuicios ocasionados.

Es ostensible que la actora dispone de otra vía judicial como es la instancia del juez laboral para que diriman las pretensiones, es un mecanismo principal, idóneo y eficaz para la defensa de sus derechos, intereses y para la resolución de su pedimento, observándose que ha desatendido ese medio judicial para promover esta acción constitucional, que es mecanismo residual y subsidiario. Así, que debe acudir a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, para que ventilen sus pretensiones, su caso requiere de un debate probatorio que es incompatible atendiendo a la naturaleza jurídica y características de la acción de tutela.

La acción de tutela es un instrumento jurídico consagrado en la Carta Política para que los administradores de justicia sin tanto requisitos de índole formal hagan pronta justicia y eficacia frente a situaciones en que se vislumbren quebrantos o amenazas de los derechos fundamentales de los coasociados, teniendo como único objeto el cumplimiento de los fines del estado.

Es de resaltar que la acción de tutela es un mecanismo residual que sólo procede para garantizar los derechos constitucionales fundamentales en ausencia de otras vías legales para la defensa de los derechos de los ciudadanos y en el caso en estudio es evidente que tiene expedita otra vía legal.

En el caso en examen es procedente tener en cuenta el pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia T-292 de septiembre 6 de 1.994, cuando puntualizó:

“Ahora bien, esta figura puede ser interpretada la luz de los derroteros ya trazados, esto es bajo los límites de competencia del juez Constitucional. La órbita de acción de este juzgador no puede invadir campos que le han sido atribuidos a otras autoridades.”

Se observa otro aspecto que hace improcedente la acción de tutela es en cuanto al requisito de la inmediatez porque si bien puede promoverse en cualquier tiempo, su presentación debe efectuarse en un plazo razonable, oportuno y justo porque se requiere de la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados y en el caso que nos ocupa la actora dejó transcurrir demasiado tiempo entre la presunta vulneración de los derechos reclamados y la interposición de la tutela porque su vinculación laboral finalizó ante la accionada el 4 de diciembre del 2.000.

En virtud y mérito a lo anteriormente expuesto el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por la señora JOSEFA MERCEDES SANCHEZ SANCHEZ por lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes conforme a lo dispuesto en los artículos 10, 30 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y 5° del Decreto 306 de 1992.

TERCERO: En caso de inconformidad con la decisión, bien puede ser impugnada en los tres (3) días siguientes a su notificación vía correo electrónico institucional del despacho.

CUARTO: Remítase para su eventual revisión el expediente a la Corte Constitucional dentro de los términos indicados, a la ejecutoria de este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUEZ,

CARMEN CECILIA BLANCO VENECIA

