



Señor:
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA LABORAL

E. S. D.

REF. ACCIÓN DE TUTELA

ASUNTO: INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉMIN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA (RPM) al REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD (RAIS)

CÉSAR JAMBER ACERO MORENO, mayor y vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.903.861 de Bogotá, Abogado en ejercicio y con tarjeta profesional No. 141.961 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado especial de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía No. 36.166.825 de Neiva (Huila), con toda la atención me dirijo a usted con el fin de iniciar **ACCIÓN DE TUTELA**; en contra de **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, personas jurídicas; por la vulneración de los derechos a la igualdad, a la vida digna, a la dignidad humana, a la seguridad social, al mínimo vital, de acuerdo con base en los siguientes:

HECHOS

RELATIVOS A LA AFILIACIÓN

1. La señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, nació el día primero (01) de marzo de 1961, según se desprende del Registro Civil de Nacimiento.
2. La señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, se identifica con cedula de ciudadanía 36.166.825 de Bogotá.
3. Mi poderdante **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, ingreso al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) desde el día ocho (08) de octubre de 1980, según consta en la historia laboral.
4. La señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, se trasladó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) el día primero (01) de octubre de 1994.

5. Esta afiliación, mi prohijada la realizo ante la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES HORIZONTE Y PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, hoy llamada **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PORVENIR S.A.**

RELATIVOS A LOS ERRORES EN QUE INCURRIO LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A

6. Este ingreso al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD lo efectúo la demandante por habérsele inducido al error por parte del representante de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**
7. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, nunca informó a la señora CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO, cual sería el capital necesario para que la misma pudiera ser beneficiario de la pensión de vejez.
8. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, nunca informó a la señora CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO, cuales serían los requisitos que debía cumplir para obtener la garantía de la pensión mínima, si no reunía el capital necesario para ser beneficiario de la pensión de vejez.
9. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, jamás dio a conocer a mi representada, las condiciones que debía reunir para obtener la devolución de saldos, si el capital que había cotizado no era suficiente para que la misma obtuviera la pensión de vejez.
10. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, nunca manifestó a mi prohijada que existía DESMEJORA en la tasa de remplazo pensional, al trasladarse del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD.
11. A la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, NO se le suministró de manera clara y precisa, información sobre el calculo de la posible pensión que le reconocería la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
12. A la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** NO se le suministro de manera clara y precisa, cuáles eran las características de las modalidades de pensión que existen, para que esta eligiera una de ellas cuando cumpliera los requisitos para obtenerla.
13. Por lo anterior, el ingreso al RAIS lo efectúo el demandante, sin tener conocimiento de los beneficios o detrimentos que tendría al realizar el cambio de regímenes pensionales.

14. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, nunca cumplió con su deber de gestión de fiducia, al omitir, vigilar y dar el mejor consejo a su potencial afiliado.
15. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, nunca informó a mi poderdante que la edad para pensionarse en el REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD era de cincuenta y siete (57) años, en el evento de no contar con el capital suficiente, en la cuenta individual.
16. El asesor de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, nunca manifestó que el bono pensional de mi poderdante se redimiría hasta los sesenta (60) años de edad.
17. El asesor de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, indujo en error a mi poderdante al decirle *"que el Instituto de Seguros Sociales desaparecería y no tendría a quien reclamarle su pensión"*.

RELATIVOS A LA SOLICITUD DE TRASLADO

18. Mi poderdante en fecha treinta y uno (31) de mayo de 2016, presentó derecho de petición a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**
19. Lo anterior, con el propósito de que se le declarara la nulidad de traslado del RPM al RAIS, o en su defecto, se certificara la información que la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** le brindo al momento de que el se trasladara de regímenes pensionales.
20. En respuesta del día veintitrés (23) de junio de 2016, entregada al suscrito apoderado, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, manifiesta que no es posible la nulidad de traslado del RPM al RAIS, de mi prohijada.
21. La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, fundamento su decisión en lo siguiente *"al momento en que la afiliada firmo dicha afiliación, selecciono al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), aceptando todas las condiciones propias del mismo"*.
22. Con la respuesta entregada por parte de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, se adjunto al formulario de afiliación, pero el mismo no es legible.



23. La respuesta entregada por parte de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, no poseía ningún documento adjunto que certificara la información que se le brindó a mi prohijada, al momento de efectuar la afiliación en dicha entidad.
24. Del mismo modo, el suscrito apoderado elevó derecho de petición ante la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES**, el día treinta y uno (31) de mayo de 2016.
25. Lo anterior, solicitando la declaratoria de la nulidad de traslado que realizó la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** del REGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA al REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD.
26. El día 01 de junio de 2016, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** entrego respuesta de la mencionada petición, manifestando que no es posible realizar la nulidad de traslado del RPM al RAIS, de mi prohijada.
27. El fundamento utilizado por la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** para negar el traslado de mi prohijada, es que la firma contenida en el documento de traslado era la concerniente a la de mandante, siendo este hecho un factor de presunción de autenticidad, por tal razón, para declararse nulo este documento se debería iniciar un proceso penal por tacha de falsedad ante la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**.
28. No obstante lo anterior, no se solicitó la nulidad de la firma que se plasmó en dicho documento, sino que se peticionó la nulidad del traslado de mi prohijada, en sí mismo.
29. Así las cosas, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES**, emitió una respuesta incoherente y fuera de lugar, conforme a lo solicitado.

RELATIVOS AL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

30. De conformidad con el fallo proferido por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá el día 18 de octubre de 2017, el operador judicial indicó en su resuelve de primera instancia que la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** incurrieron en culpa levísima, pues estaba en su cabeza el cumplimiento del deber objetivo de cuidado frente a la asesoría efectiva y oportuna en el momento que mi poderdante procedió a realizar el traslado.
31. Adicionalmente, se preciso que solo procede el cambio de regímenes pensionales, siempre y cuando subsista de demostración de la libertad informada, pues es relevante tener en cuenta la eficacia de dicho traslado.

♦ Av. Cl 19 No. 3-10 - Of. 801
Bogotá, D.C. - Colombia

☎ (57-1) 704 0267

☐ (57) 321 827 9467

✉ info@cesaracero-abogados.com

gerencia@cesaracero-abogados.com

32. En ese orden ideas, se logro demostrar lo siguiente: (i) Existencia de un mayor grado de responsabilidad a cargo de los fondos pensionales, por el sumo cuidado y diligencia, configurando la culpa levísima y (ii) La manifestación libre y voluntaria que se esta soslayando debe estar precedida de una documentación clara y suficiente de los efectos que genera el cambio de régimen; so pena de declara la nulidad del respectivo traslado.
33. Fue así como el Honorable Juzgado se sirvió finalizar, profiriendo: *"Para el caso en concreto, hubo una insuficiente asesoría frente a los puntos del cambio de régimen, pues la decisión no estuvo precedida de la real comprensión y consentimiento (...) siendo evidente la inexistencia de asesoría documentada, clara y suficiente; criterios que ha previsto la Corte Constitucional. Siendo este traslado carente de eficacia o de efecto alguno"*
34. Lo anterior, sirvió para ORDENAR a **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** a realizar el traslado de REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD al REGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA, junto con sus saldos, aportes y rendimientos efectuados.

RELATIVOS AL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

35. Conforme a los distintos recursos de apelación interpuestos por la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D, C – Sala de Decisión Laboral el día 10 de mayo de 2018, profirió decisión en los siguientes términos:

"REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Bogotá el 18 de octubre de 2017, para que en su lugar ABSOLVER a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES y la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., de las pretensiones invocadas por lo aquí demandante CLARA INÉS DEL SOCORRO MEDINA BARRETO, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión".

RELATIVOS AL RECURSO DE CASACIÓN

36. Teniendo en consideración lo anterior, fue así como este apoderado se sirvió presentar recurso extraordinario de casación el día 29 de mayo de 2018, con el fin de revocarse la decisión proferida por el Honorable Magistrado de segunda instancia.
37. Con base en lo descrito, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral el día 13 de agosto de 2018, **CONCEDIO** el recurso extraordinario de casación interpuesto por este apoderado.

38. Es así, como la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral el día 31 de octubre de 2018 ADMITE el recurso de casación.

39. Hecho anterior, que permitió presentar demanda de casación ante la Corte Suprema de Justicia, donde se precisaron todos y cada uno de los hechos y errores en los que incurrió el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral, al momento de proferir el fallo de segunda instancia.

40. Finalmente, a la fecha se encuentra en proceso de resolución de proceso, pues aún no se ha proferido decisión definitiva por parte de la Corte Suprema de Justicia; deliberación que muy posiblemente acarre un lapso de mas de 8 a 10 años.

Visto lo anterior, es necesario traer al escenario las estimaciones comprendidas en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal STP 12082 – 2019 Radicado 106180, el cual reitera la procedencia de la Acción de tutela contra providencias judiciales, situación replicable para el caos en concreto, toda vez que los hechos anteriormente descritos fueron conocidos en primera y segunda instancia por parte del Señor Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, quien en primera instancia se sirvió tener en cuenta las pretensiones invocadas por este apoderado, situación que no aconteció con el fallo de segunda instancia, puesto que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral desestimo completamente las pretensiones propendidas, razón por la cual, al desplegarse una labor hermenéutica es impajaritable tener en cuenta los puntos esenciales estimados por el operador judicial en esta segunda providencia judicial.

Como primigenio, cuando de acciones de tutelas contra providencias judiciales se trata, se debe tener en cuenta los requisitos de procedencia genéricos, puntos algidez que son correlativos al caso concreto de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, descritos así:

- Relevancia Constitucional: Esto es, cualquier actuación en el cual se invoca una vulneración de derechos fundamentales en la decisión adoptada.

Conforme a este punto, corresponde a una situación no ajena de mi apoderada, toda vez que lo aquí pretendido versa sobre el reconocimiento de la mesada pensional, rubros que son completamente atribuibles a cualquier persona que haya cumplido con las condiciones mínimas exigidas por la ley, ya que lo estimado es que al lograr la edad de 57 años para mujeres, sea cada una de estas personas acreedoras para disponer libremente de los dineros que durante toda su vida laboral o contratada depositaron en las distintas AFP.

- Existencia de otro mecanismo de defensa judicial: Cuando no exista mecanismo de defensa judicial ordinario o extraordinario que permita llevar a cabo un control de la providencia que se ataca, pues contra la decisión de segunda instancia emitida en el grupo jurisdiccional de consulta no procede recurso alguno.

Ahora bien, frente al caso hipotético comparte simpatía puesto que frente a la decisión de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral el cual emitió decisión estimando la absolución a las demandadas, situación que trajo como consecuencia apelación del fallo; dejando como resultando tramitar el proceso hasta el máximo tribunal de cierre, esto es Casación, razón por la cual, una vez agotados todos y cada uno de los procedimientos el mecanismo siguiente resulta poco expedito y retrasado si se está frente a un caso de total trascendencia y relevancia en materia de derechos fundamentales.

- Requisito de inmediatez: Dado que la providencia que se ataca data del 10 de mayo de 2018, la cual fue objeto de recurso extraordinario de casación, siendo esta admitida el día 31 de octubre de 2018.
- Identificación razonable de los hechos que generaron vulneración de las garantías fundamentales.

Tal y como se expuso en el acápite de todos y cada uno de los hechos se estimó cada una de las eventualidades que se han dado a los largo de estos últimos años desde que la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** se suscribió a los AFP, motivos circunstanciales que hoy predicen la interposición de esta acción constitucional, puesto que el dilatar la entrega y desequilibrio en los capitales ahorrados por cualquier contribuyente enmarca un concepto de desigualdad y quebrantamiento al mínimo vital, si se entiende que estos rubros son los que cubren el sostenimiento personal y el núcleo familiar.

- La decisión que se controvierte no es sentencia de tutela.¹

Precisando los numerales anteriores se recordó que la presente acción es consecuencia de la sentencia proferida el pasado 10 de mayo de 2018, en la cual su *decisum* determinó no tener en cuenta las pretensiones avocadas por la parte demandante, razón por la cual estamos frente a un latente y expreso cumplimiento de cada uno de los requisitos previos que se necesitan para proceder una acción de tutela en contra de una providencia judicial.

Esto es, estar frente a un caso en el cual la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** debería como derecho fundamental poder recepcionar las garantías mínimas como lo es la seguridad social, gozando con esto su derecho pensional, a pesar de contar con la semanas de cotización y la edad pensional esto no ha sido de suficiencia para que mi apoderada sea beneficiaria de su propio derecho, todo lo contrario, ya que hoy media recurso ante el máximo órgano de cierre, razón por la cual, llevarán más de 10 años en aproximado para obtenerse respuesta alguna y hasta tanto dejará de percibir la acreedora a este derecho fundamental.

¹ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal STP 12082 – 2019 Radicado 106180267
M.P. Moreno Acero Jaime Humberto.

En vista de lo anterior, los derechos fundamentales de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, se encuentran en zona de vulneración, puesto que, actualmente no posee mesada pensional fruto de su tiempo de cotización, circunstancia que ha impedido tener un disfrute y goce sobre los dineros aportados, pese a que, mi prohijado realizo el procedimiento administrativo previo para otorgarse el traslado de Fondo Pensional fruto del desequilibrado valor porcentual en su mesada pensional.

Por lo cual, aún no se le ha reconocido el traslado efectivo y con ello la reliquidación de su pensión, a pesar de cumplir con dos de los requisitos esenciales, esto es, semanas cotizadas y la edad; situación que se dio a conocer ante el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, en primera instancia y ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D, C – Sala de Decisión Laboral en segunda instancia, razón por la cual, se ha producido sobre mi apoderada perjuicios en su economía, por lo cual, se accede al medio constitucional con el único objetivo de que le sean tutelados los derechos vulnerados y estos sean protegidos y garantizados por el Estado y las entidades accionadas.

Ha de reiterarse que como se observa, a la vida digna, a la igualdad, a la dignidad humana, a la seguridad social, al mínimo vital, y todas aquellas necesidades que tiene la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** no han podido ser solventadas, en razón a que la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** se niega a reconocer traslado de AFP y como consecuencia sea esta quien de ahora en adelante reconozca su mesada pensional.

ACTOS QUE MOTIVAN LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA

En la presente acción, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, sobre el caso de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, han vulnerado los derechos fundamentales a la VIDA DIGNA (Art.1), A LA IGUALDAD (Art. 13 C.P.N), A LA SEGURIDAD SOCIAL (Art. 48), A LA DIGNIDAD HUMANA (Art. 1), AL MÍNIMO VITAL (Art. 53), , los anteriores correspondientes a derechos de nuestra Carta Magna, que han sido alterados por la AFP en mención, quienes han omitido y negado el reconocimiento porcentual de la mesada pensional.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como es sabido, la tutela tiene la finalidad específica defender los derechos fundamentales y procede en consecuencia frente a la violación de estos derechos, es decir, de aquellos que son esenciales a la persona humana y que, estando o no consignados en la Constitución, deben ser respetados y por lo tanto pueden ser defendidos como el derecho a la vida digna, a la igualdad, a la dignidad humana, a la seguridad social, al mínimo vital.

En el presente caso, se han vulnerado los derechos fundamentales de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** tales como el derecho a la vida digna, a la igualdad, a la dignidad humana, a la seguridad social, al mínimo vital, razón suficiente para la procedencia de la presente acción.

*En todo caso y si bien es cierto que existen otros mecanismos para hacer efectivas las reclamaciones el usuario, **también lo es que estos no son lo suficientemente expeditos ya que nuestra legislación en lo laboral demoraría aproximadamente de 10 a 15 años y esta acción estaría enmarcada a evitar un perjuicio irremediable a sus derechos fundamentales para poder gozar en vida**, razón por la cual es procedente la acción de tutela, tal como lo establece la Sentencia T-033 de 2002 con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, al decir:*

"... en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria. La segunda posibilidad, es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de manera integral', en este caso, es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo eficaz e idóneo de protección de los derechos fundamentales..."²

Aunado a lo anterior, en Sentencia CC T-144 de 2016, la Corte Constitucional, determinó que la tutela procede frente al reconocimiento de las prestaciones laborales, cuando se logra demostrar la ocurrencia de alguna de las siguientes causales:

"(...) la acción de tutela procede para el reconocimiento de prestaciones laborales cuando: i) no existe otro medio de defensa judicial, o de existir, éste no es apto para salvaguardar los derechos fundamentales en juego; o ii) cuando se pruebe la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, con las características de grave, inminente y cierto, que exija la adopción de medidas urgentes y necesarias para la protección de derechos fundamentales."

DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Constitución y bloque de constitucionalidad: 1, 13, 47, 48 y 53.

Derecho Fundamental a la Igualdad: Artículo 13 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.

Derecho a la Seguridad Social: Artículo 48 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.

Derecho Fundamental a la Dignidad humana: Artículo 1 de la CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA.

Derecho al mínimo vital: Artículo 53 de la CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA.

² Sentencia T-033 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

DERECHO FUNDAMENTAL AL MÍNIMO VITAL

La Corte Constitucional ha reconocido que los derechos sociales pueden asumir el carácter de derechos fundamentales por conexidad y ejercerse como derechos subjetivos, cuando se satisfacen las condiciones claramente precisadas en la sentencia SU-111/97:

“La Corte, con arreglo a la Constitución, ha restringido el alcance procesal de la acción de tutela a la protección de los derechos fundamentales. Excepcionalmente ha considerado que los derechos económicos, sociales y culturales, tienen conexidad con pretensiones amparables a través de la acción de tutela. Ello se presenta cuando se comprueba un atentado grave contra la dignidad humana de personas pertenecientes a sectores vulnerables de la población y el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de concurrir a prestar el apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia. En estas situaciones, comprendidas bajo el concepto del mínimo vital, la abstención o la negligencia del Estado se ha identificado como la causante de una lesión directa a los derechos fundamentales que amerita la puesta en acción de las garantías constitucionales. (Subraya y Negrilla ajena al texto).

De tal forma que los supuestos de hecho para que un derecho social asuma el carácter de fundamental y pueda ser exigido por vía de tutela, son:

- *Un atentado grave contra la dignidad humana de una persona.*
- *La persona afectada debe pertenecer a un sector vulnerable de la población.*
- *El estado deja de prestar el apoyo material mínimo, pese a poder hacerlo.*
- *La omisión estatal injustificada lesiona directamente derechos fundamentales de la persona afectada.*

“Las condiciones anotadas (supuestos de hecho) describen una posición jurídico- constitucional (consecuencia jurídica). Pese a que ninguna norma constitucional consagra explícitamente el derecho al mínimo vital necesario para la existencia digna, la Corte Constitucional ha deducido esta posición jurídica mediante una interpretación sistemática de los artículos 1, 2, 11, 13, y 86 de la constitución. Se trata aquí de un verdadero derecho positivo general de rango constitucional – derecho social fundamental al mínimo vital- en cabeza de los sujetos jurídicos que se encuentran en los supuestos de hecho descritos.³

En este mismo sentido la ST-426/1992, planteo:

“Toda persona tiene derecho a un mínimo de condiciones para su seguridad material. El derecho a un mínimo vital (...) es consecuencia directa de los principios de dignidad humana de estado social de derecho que definen la organización política, social y económica justa acogida como meta por el pueblo de Colombia en su constitución”.

Las razones para proteger a personas en situación de extrema necesidad son los mismos principios y deberes consagrados en la Constitución. La ilegitimidad del daño se evidencia si se observa la consecuencia de negar dicha protección: la muerte o la degradación moral del individuo (de la tercera edad, discapacitado o enfermo y pobre).⁴

AFECTACIÓN DE LA REMUNERACIÓN MÍNIMA VITAL MOVIL

A la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** se le ha afectado este derecho fundamental, entendido como el ingreso mínimo vital garantizado para el desarrollo digno de la persona como también el de su familia, que se encuentra consagrado en el Art. 53 CP. Recordemos que este derecho es inalienable de la persona quien ha cotizado todos y cada uno de sus años hasta llegar a la cúspide se edad requerida para que se como consecuencia el otorgamiento de la mesada pensional, remuneración que es conforme a cada uno de los ahorros que hacía mes a mes para que cuando se llegara el momento poderlos disfrutar para su subsistencia personal y familiar.

³ Rodolfo Arango. Rev. PENSAMIENTO JURÍDICO; UN. No. 8. Pág. 70 y 71.

⁴ ibidem

Así que, la mesada pensional fruto de su reconocimiento de derecho pensional es indispensable para asegurar el digno sostenimiento de la persona y el de su familia, no solo en cuanto a la alimentación y vestuario sino lo referente a la salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente; en cuanto a factores insustituible para la preservación de una calidad de vida que, no obstante su modestia corresponde a las exigencias más elementales del ser humano, de acuerdo a lo expresado en las sentencias de la Honorable Corte Constitucional en revisión de acciones de tutela N° T 199, T942 y T 1751 del 2000.

En cuanto a la viabilidad de incoar acciones de tutela en materia laboral, una de las circunstancias extraordinarias que se han dado para que esta prospere es la afectación del mínimo vital tal como ocurre, en el caso de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, puesto que esta se encuentra indefensa frente a la vulneración de sus derechos. Sobre este aspecto la sala de revisión de tutela de la Corte Constitucional N° 199 del 2002 del MP José Gregorio Hernández, indico “...solo en casos excepcionales, cuando el juez constitucional encuentre violados otros derechos fundamentales que no puedan ser amparados por el juez competente el medio de defensa judicial ordinario no sea efectivo o se esté ante la posibilidad de la ocurrencia de un perjuicio irremediable se debe conceder el amparo...”

Antes de desarrollar cualquier enunciado sobre el mínimo vital veamos el alcance que le ha dado la corte ha dicho postulado, en tal sentido sentencia T426 de 24 de junio de 1992 MP Eduardo Cifuentes Muñoz:

(...)

El derecho al mínimo vital no solo incluye la facultad de neutralizar las situaciones violatorias de la igualdad humana o la de exigir asistencia **y protección por parte de personas o grupos discriminados, marginados o en circunstancia de debilidad manifiesta (art. 13 CP) sino que, sobre todo, busca garantizar la igualdad de oportunidades y la nivelación social en una sociedad históricamente injusta y desigual, con factores culturales y económicos de grave incidencia en el déficit social.** (Negritas y Subrayas fuera de texto).

De igual modo, la Corte Constitucional en pronunciamiento de las Sentencias T-920 de 2009 y T-140 de 2016, determina lo siguiente:

“Así las cosas, esta Corporación ha procedido a ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por vía de tutela, cuando se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, en la medida en que dicha prestación constituya la única fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades personales y familiares, ello sobre la base de que los mecanismos ordinarios instituidos para el efecto, no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza” (Negrilla y Subraya fuera de texto).

Al observar el pronunciamiento de la Corte, se invoca el presente derecho, dado que este es el único medio de defensa judicial que posee la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** se encuentra en calidad de cotizante a pesar de ya cumplir con los requisitos exigidos por la ley para otorgarse la pensión de vejez; cabe señalar, que por sufrir una afectación al mínimo vital se encuentra íntimamente relacionado y por consiguiente el no obtener una contraprestación económica, limita el proceso de manutención, puesto que esta prestación

económica constituye la única fuente de ingresos que satisface las necesidades básicas, personales y familiares de mi apoderada.

AFECTACIÓN EN EL CASO CONCRETO

El mínimo vital para el caso concreto se afecta en primera medida por cuanto la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** se encuentra desprotegida, puesto que la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** a la fecha no le ha otorgado el efectivo traslado a este fondo pensional por Nulidad de Traslado, fruto de las acciones mal intencionadas en la falta de información clara, veraz y sincera por parte de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, puesto que aducen haber informado a cabalidad a mi apoderada sobre las ventajas, desventajas o la presunta mesada pensional que recibiría al momento de hacer efectiva su pensión por haber cumplido las semanas cotizadas y la edad exigida por ser mujer, aun cuando la jurisprudencia colombiana ha indicado que los derechos fundamentales no se podrán ver menoscabados por dicho concepto, según lo ha dispuesto la Sentencia T- 401 de 2017 de la Honorable Corte Constitucional.

En ese sentido, al verificarse las circunstancias del caso de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, pongo de presente que el actuar de las entidades aquí demandadas vulnera su derecho al mínimo vital, ocasionándole limitaciones para el disfrute de sus acreencias, solventar gastos, sostenimiento de su señora madre, cancelar servicios públicos y todo beneficio personal que se ha visto impedida de disfrutar, teniendo en cuenta que el goce de esto es sobre dineros que durante toda su vida laboral ahorro de manera cumplida y responsable.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD

Colombia al tener la calidad de Estado social de derecho, se encuentra en la obligación de promover las acciones que resulten pertinentes a fin de que los habitantes no sean discriminados por ninguna razón, en especial cuando una persona se encuentra con limitaciones económicas.

En este Sentido, la Corte Constitucional ha sido reiterativa al resaltar que, cuando un funcionario se encuentre en estado de debilidad manifiesta, se le debe garantizar el derecho a la igualdad, es decir, percibir el auxilio de sus prestaciones sociales correspondientes, razón por la cual restringirse el acceso de la pensión de vejez o sus derivadas es tan arbitrario e ilógico como el permitir que un servidor o colaborador ahorre mes a mes, año tras año durante toda su etapa laboral para que al llegarse el momento de cumplir con el lleno de los requisitos la administración de respuesta arbitraria y restrictiva al limitar reconocimiento de su derecho pensional y más aún sin el cubrimiento total de los rubros aspirados; ilusiones que tanto solo permiten generan expectativas falsas sobre los potenciales pensionados y quienes tienen que verse en la obligación de buscar otro tipo de alternativas para el sostenimiento personal y familiar.

Por lo que, restringir este derecho fundamental a la igualdad es absurdo y distorsionado conforme a los preceptos contenidos en la Carta Magna, al darle un tratamiento distinto y desequilibrado si se trata de una ciudadana colombiana que cumplió con su deber de aportar al sistema de Seguridad Social Integral y al llegarse el momento de hacerlo efectivo por el cumplimiento de todos y cada uno de los

♥ Av. Cl 19 No. 3-10 - Of. 801

Bogotá, D.C. - Colombia

☎ (57-1) 704 0267

☐ (57) 321 827 9467

✉ info@cesaracero-abogados.com

gerencia@cesaracero-abogados.com

requisitos se genera un trato diferencial, resultando contradictorio a los parámetros legales contenidos en el decreto 1833 de 2016 artículo 2.2.1.1.6, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 2.2.1.1.6. Garantía del Estado en el régimen de prima media con prestación definida y en el régimen de ahorro individual con solidaridad. En el régimen solidario de prima media con prestación definida el Estado garantiza el pago de los beneficios a que se hacen acreedores los afiliados, en el evento en que los ingresos y las reservas de Colpensiones se agoten y esta entidad haya cobrado las cotizaciones en los términos de la Ley 100 de 1993.

En el régimen de ahorro individual con solidaridad el Estado garantizará los ahorros de los afiliados de conformidad con la reglamentación que para tal efecto se expida. Así mismo, garantizará el pago de las pensiones de los afiliados a este régimen en los términos del artículo 99 de la Ley 100 de 1993.”

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL

Frente a este punto, es necesario tener en cuenta que cuando una persona se encuentra vinculada por contrato de trabajo o bajo cualquier modalidad de contratación es deber de su empleador vincular a su persona al Sistema Social Integral, donde tendrá beneficios como el cubrimiento y atención a su salud, amparo en riesgos laborales, y los aportes mes a mes que se hace en la AFP que haya sido afiliado por su empleador o de manera independiente para ser acreedor de su derecho pensional, razón por la cual, al cumplirse con los requisitos de edad y semanas cotizadas será este trabajador un potencial pensionado por haber completado los requerimientos, dichos montos ahorrados serán destinados para el sostenimiento personal y familiar.

Ahora bien, si se piensa en el rol funcional de las Administradoras de Fondos de Pensiones, conocidas por sus siglas como AFP, son caracterizadas por ser entidades especializadas y autorizadas legalmente para realizar la función de administrar los ahorros para pensiones de los trabajadores y gestionar el pago de las prestaciones y beneficios que la Ley establece.

Las AFP desarrollan sus actividades en el marco de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, y tienen a su cargo la gestión del Sistema de Pensiones tanto para los trabajadores que se encuentran activos, es decir, los que se encuentran laborando, como para los trabajadores que ya se encuentran pensionados.

Los principales servicios que prestan a los afiliados que se encuentran laborando son los siguientes:

1. Se encargan de la afiliación de los trabajadores que ingresan al mercado de trabajo,
2. Reciben mensualmente las planillas de cotizaciones que envían los empleadores, con el detalle de los aportes de cada uno de los trabajadores y el dinero respectivo, el cual es propiedad de los trabajadores, no de la AFP.
3. Registran en la cuenta individual de ahorro para pensiones de cada trabajador, los aportes del trabajador y su empleador.
4. Invierten los fondos colectados para generarle a los trabajadores, rentabilidad sobre sus ahorros. Esta rentabilidad es registrada diariamente en las cuentas individuales de ahorro de todos los trabajadores afiliados,

5. Remiten periódicamente a los trabajadores, su Estado de Cuenta con el detalle de los aportes realizados y la rentabilidad generada durante el período reportado,
6. Se encargan de la gestión de recuperación de cotizaciones en mora.

Por otra parte, para los trabajadores que ya cumplieron los requisitos y desean solicitar el pago de un beneficio, las AFP son las encargadas de recibir y dar trámite a dichas solicitudes, así como realizar los pagos respectivos cuando se comprueba el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993 en su artículo 13 inciso F y G, que reza lo siguiente:

ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. *El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:*

f. Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.

g. Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas a cualesquiera de ellos.

Visto lo anterior, se logra identificar que para gozar de este derecho de pensión se debe contar con el mínimo de semanas requeridas y la edad pensional, situación que se cumple por mi apoderada, por tanto, el no cumplimiento de ello es desvirtuar el deber ser de la reglamentación jurídica establecida y la restricción de un derecho fundamental que debió reconocerse en su momento y que a la fecha aún sigue sin determinación bajo los presupuestos de la decisión de segunda instancia.

DERECHOS FUNDAMENTALES A LA DIGNIDAD HUMANA

En este orden de ideas, el haber pertenecido la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** al sistema de Seguridad Social Integral hizo parte por más de 29 años a distintas AFP donde aportó mes a mes cada uno de los rubros estimados, para cuando llegase el momento de hacerlos efectivos los recibía para el sostenimiento personal y familiar.

Así que, guardando dicho anhelo fue asesorada por la AFP, quien aseguró que en el momento en que estuvo vinculada los beneficios que recibiría serían avizorables por mi apoderada situación que no se dio al momento de percatarse e identificar las desventajas que tendría la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, situación que dio pie para iniciar proceso de Nulidad de Traslado por las circunstancias descritas y dejando como consecuencia un proceso tardío y sin decisiones a la fecha que gocen de favorabilidad.

De esta forma, se reconoce que la Pensión es tanto un derecho constitucional de carácter esencial, por ende, la obligación del Estado es la protección y la garantía real de la persona que lo requiere, por ello la declaración Universal de Derecho Humanos, en su artículo 25, establece:

“1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido la vivienda, asistencia médica y los servicios necesarios (...).”

De la cita precedente, se logra colegir que el Estado y el Sistema de Seguridad Social Integral, deben procurar por el reconocimiento de una vida digna con el reconocimiento de un mínimo vital, que en este caso es conforme a los dineros que ya debería estar recibiendo mi apoderada fruto de las cotizaciones hechas durante todo su trayecto de vida, pero que debido a los distintos fallos del operador judicial no se ha resuelto la reclamación pretendida.

Por consiguiente, la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** ve vulnerados y limitados sus derechos, los cuales integran la presente acción que se invoca, en razón, a que no puede mi poderdante gozar, ni disfrutar de manera plena sus derechos fundamentales.

PRETENSIONES PRINCIPALES

1. Amparar a la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** por los derechos Fundamentales, de **AL MÍNIMO VITAL, A LA SEGURIDAD SOCIAL, A LA DIGNIDAD HUMANA, A LA IGUALDAD.**
2. Que se **DECLARE** la **INEFICACIA** del cambio de Administradora de Fondo de Pensión del RAIS que realizó la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, siendo esta última donde se encuentra actualmente afiliada mi apoderada.
3. Que fruto de lo anterior declaración se **ORDENE** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, trasladar a la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO**, junto con su saldo de la cuenta de ahorro individual de ahorro pensional, y sus rendimientos al RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA.
4. Que se **ORDENE** a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES**, recibir en el RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA (RPM) a la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** y mantenerla como afiliada desde el día ocho (08) de octubre de 1980.
5. Se le **RECONOZCA** pensión de vejez a la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** por parte de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES**, al haberse cumplirse con los requisitos exigidos por la ley.
6. Se paguen los rubros correspondientes por mora, frente al no pago a la fecha de la pensión desde el día 01 de marzo de 2018.
7. Que se condene a las demandadas al pago de las costas y agencias en derecho.
8. Lo que ultra y extrapetita el señor Juez considere.

PRUEBAS

Solicito tener y decretar como pruebas las siguientes:

DOCUMENTALES

- Copia cédula de ciudadanía de la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** (01 Folio).
- Copia auto sobre fallo de segunda instancia conocida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D, C – Sala de Decisión Laboral el día 10 de mayo de 2018 (01 Folio).
- Copia recurso extraordinario de casación contra sentencia del 10 de mayo de 2018 (02 Folios).
- Copia por medio de la cual se concede el recurso extraordinario de casación del día 13 de agosto de 2018 (03 Folios).
- Copia por el cual se admite recurso extraordinario de casación el día 31 de octubre de 2018 (02 Folios).
- Copia demanda de casación, presentada ante la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral el día 09 de noviembre de 2018 (26 Folios).

DIGITALES

- Copia audiencia inicial ante el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Bogotá el día 18 de octubre de 2017.
- Copia audiencia de segunda instancia ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D, C – Sala de Decisión Laboral el día 10 de mayo de 2018.

ANEXOS

- Poder debidamente conferido por la señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** al suscrito apoderado.
- Copia de cédula de ciudadanía del apoderado.
- Copia Tarjeta Profesional del apoderado.
- Las copias referidas en el capítulo de pruebas.
- Copias para el traslado.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundo la presente **ACCIÓN DE TUTELA** con base en lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política y sus Decretos Reglamentarios 2591 de 1991 y 306 de 1992 y demás normas concordantes y pertinentes.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto al señor juez que no he presentado **ACCIÓN DE TUTELA** por estos mismos hechos ante ningún otro juez de la República.

NOTIFICACIONES

Manifiesto al Señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que la dirección para efectos de notificar las providencias emitidas por su despacho, las partes las recibirán:

La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLPENSIONES** en la Carrera 10 N° 72 – 33 Torre B Piso 11 de la ciudad de Bogotá, Teléfono: 217 0100, Correo electrónico: notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co


La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** en la Carrera 13 N° 26 A 65 de la ciudad de Bogotá, Correo electrónico: notificacionesjudiciales@porvenir.com.co

La señora **CLARA INES DEL SOCORRO MEDINA BARRETO** en la Calle 78 A N° 61 - 33 Apartamento 201 Barrio San Fernando en la ciudad de Bogotá D, C, Teléfono: 30 721 1626 – 6397888, correo electrónico: clain61@hotmail.com

El suscrito apoderado recibirá notificaciones en la Secretaria de su Juzgado y/o en mi oficina ubicada en la Avenida Calle 19 No. 3 – 10 Torre B Oficina 801 de la ciudad de Bogotá, Teléfono 7040267 – 3118576452, Correo electrónico gerencia@cesaracero-abogados.com, subgerencia@cesaracero-abogados.com, asistentejuridico@cesaracero-abogados.com.

Del señor juez,

Atentamente,


CÉSAR JAMBER ACERO MORENO
C.C. No. 79.903.861 de Bogotá
T.P. 141.961 del C. S. de la J.