



Tribunal Administrativo de Boyacá

Sala de Decisión No 3

Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortiz

Tunja, octubre siete (7) de dos mil veinte (2020)

Accionante: **Constantino Sierra Castillo**

Accionado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones S.A.

Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01

Acción: Tutela

Decide la Sala el recurso de apelación presentado por la entidad accionada Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones (archivo 9), contra la sentencia de tutela proferida el 24 de agosto de 2020 (archivo 7) por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja.

I. ANTECEDENTES.

I.1. La demanda (archivo 1).

1. En ejercicio de la acción constitucional de tutela el señor Constantino Sierra Castillo solicitó la protección de los derechos fundamentales de petición y a la seguridad social, el reclamo constitucional se fundamentó en los siguientes hechos:

- Que se trata de una persona de 58 años de edad, y desde el año 1990 ha desempeñado labores como trabajador en una mina de Samacá.
- Que la labor que desempeña, implica funciones bajo la tierra en socavón, actividad que ha sido reconocida como de alto riesgo, tiempo en que ha cotizado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, afiliado a Colpensiones.
- Que desde el año 2018 cumplió los requisitos para acceder a la pensión, por tratarse de una persona que desarrolla actividades de alto riesgo.
- Que ha presentado diferentes solicitudes a Colpensiones para obtener el reconocimiento y pago de la pensión, ocasiones en las que fue requerido por la administradora para que allegara certificado ocupacional de cada uno de los empleadores, lo cual ha cumplido.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

- Que el 13 de marzo de 2020, el accionante adjuntó al trámite administrativo la certificación en la cual se especifica los tiempos y funciones que realizó como trabajador de alto riesgo, a la cual se anexó, además, los diferentes formularios que requirió Colpensiones para adelantar los trámites pensionales.
- Que Colpensiones pese a contar con la anterior documentación no ha dado respuesta a la solicitud de reconocimiento de la pensión.

I.2. Trámite:

2. Mediante auto proferido el 10 de agosto de 2020 (archivo 4), la jueza de primera instancia **(i)** admitió la acción de tutela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, **(ii)** tuvo como pruebas los documentos aportados con el escrito de tutela; **(iii)** requirió a la accionada para que remitiera el expediente administrativo y del expediente pensional, **(iv)** advirtió a la accionada que en caso de no remitir el expediente se presumirán como ciertos los hechos descritos en el escrito de tutela y, **(v)** dispuso las notificaciones y comunicaciones a las partes y al Ministerio Público.

I.3. Contestación de la demanda:

3. Colpensiones contestó la demanda de tutela (Archivo 6) oportunidad en la que sostuvo que el actor presentó una solicitud de pensión el 20 de febrero de 2019, bajo el radicado bzg 2019_2319987; que Colpensiones, en comunicación de 20 de febrero de 2019, requirió al actor para que aportara documental, oportunidad en la que se informó al accionante que, de no allegar los soportes necesarios para el trámite se tendría por desistida la petición, en aplicación del artículo 17 de la Ley 1437 de 2011 sustituido por la Ley 1755 de 2015, sin embargo, solamente hasta marzo de 2020, fueron allegados los documentos por parte del peticionario.

4. Que, en virtud de lo anterior, se trata de una nueva petición; que el accionante no puede pretender eludir el diligenciamiento de formularios y saltarse los canales de comunicación y procedimientos dispuestos por la entidad al interponer una acción de tutela; que la omisión en que incurrió al tramitar la petición de forma incompleta y luego, no completarla en el término legal implica que el sistema no genera nueva radicación.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

5. Que el expediente administrativo fue solicitado a la Dirección Documental y desde allí será remitido al trámite de tutela.

6. Solicitó negar la acción de tutela, pues el actuar del petente desconoce el carácter subsidiario y residual de este medio constitucional, además que el actuar de la Administradora se ha ceñido a lo dispuesto en la Ley sobre las peticiones incompletas y el desistimiento cuando no se completa la dicha información por parte del solicitando, por lo cual resulta improcedente el amparo deprecado.

II. SENTENCIA IMPUGNADA.

1. El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, en sentencia de 24 de agosto de 2020 (archivo 7), tuteló los derechos de petición y seguridad social invocados por el accionante, ordenó a Colpensiones que en el término de 48 horas siguientes a la notificación procediera a resolver de fondo la solicitud de pensión radicada por el señor Constantino Sierra Castillo el 16 de marzo de 2020.

2. La Juez de primera instancia contrajo el problema jurídico a determinar si “¿Se vulneran los derechos fundamentales de petición y a la seguridad social del señor Constantino Sierra Castillo por la entidad demandada Colpensiones, por omisión en la respuesta a su solicitud de reconocimiento de pensión de vejez de alto riesgo? (Pág. 3 Archivo 7).

3. El Juzgado se ocupó de estudiar lo referente a: (i) las generalidades de la acción de tutela; (ii) Competencia de la acción de tutela; (iii) Los derechos invocados: a) El derecho de petición en materia pensional y b) Derecho a la Seguridad Social.

4. Con ese marco jurídico y jurisprudencial, descendió al caso concreto, en cuanto a la legitimación dijo que el actor es sujeto de derechos respecto de los cuales reclama la protección constitucional por ello se encuentra legitimado por activa, por su parte, Colpensiones es la entidad encargada de solucionar la petición de pensión que reclama el actor constitucional, en esa medida está legitimada por pasiva.

5. Superado ese análisis sostuvo que, como la petición sin respuesta data del 13 de marzo de 2020 y la acción fue promovida el 10 de agosto del presente año, se cumple el requisito de inmediatez; en cuanto a la subsidiariedad, sostuvo que, de acuerdo con jurisprudencia de la Corte Constitucional, la acción de tutela era el mecanismo idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales invocados.

6. De acuerdo con las pruebas allegadas al plenario se pudo establecer que el accionante el 20 de febrero de 2019, radicó solicitud de reconocimiento de pensión

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

de vejez, al considerar que cumplió con los requisitos exigidos por la ley para hacerse a ese derecho de acuerdo a la actividad de alto riesgo que desempeñó en la actividad minera, sin embargo, no se radicó con la totalidad de la documentación necesaria para el estudio, situación que fue puesta en conocimiento por la administradora de pensiones.

7. Que el 16 de marzo de 2020, se radicó solicitud de reconocimiento en el mismo sentido, oportunidad en la que se adjuntó una certificación de funciones y tiempo laborado expedida por el empleador, certificado de no pensión, certificado de la EPS y formato de reconocimiento de prestaciones económicas.

8. El Juzgado consideró que "(...) si bien la entidad demandada sostuvo que la petición presentada se encontraba incompleta, y que cumplió con el deber de requerir al afiliado para que la completara, sin que este hubiera atendido el requerimiento dando lugar al archivo de la solicitud, lo cierto es que el demandante formuló una segunda petición, con la cual aportó diferentes documentos, entre ellos, aquel requerido con oficio de 20 de febrero de 2019 suscrito por la directora de Atención y Servicios, por lo tanto, de acuerdo con el término de 4 meses calendario contado a partir de la fecha de radicación de la solicitud previsto con la jurisprudencia, Colpensiones disponía hasta el 16 de julio de 2020 para dar respuesta de fondo y definir el derecho pensional reclamado. //Sin embargo, a la fecha de interposición de esta acción de tutela (10 de agosto de 2020), dicho término se encuentra superado, sin que la accionada hubiera acreditado haber atendido la petición presentada, por lo tanto, se encuentra establecida la vulneración de los derechos fundamentales de petición y a la seguridad social de los cuales es titular el demandante." (Pág. 8 Archivo 7).

9. En virtud de lo anterior, concluyó que la accionada conculcó los derechos fundamentales invocados por el accionante y dispuso que emitiera respuesta de fondo a la petición de pensión radicada el 16 de marzo de 2020.

III. IMPUGNACIÓN.

1. Inconforme con el fallo de tutela, la entidad accionada presentó impugnación (archivo 9), en la cual indicó:

2. Que se configuró desistimiento de la petición inicial de 20 de febrero de 2019, al no allegarse, en el término del artículo 17 de la Ley 1437 de 2011 sustituido por la Ley 1755 de 2015, la documentación que fuera requerida al accionante y que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 4º de la Ley 962 de 2005 modificado por el Decreto Ley 019 de 2012, Colpensiones está facultado para exigir el diligenciamiento de formularios para proceder a realizar el estudio pensional reclamado por el actor; que la Corte Constitucional reclama un grado mínimo de diligencia por parte del actor, lo

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

cual no se demostró en el presente asunto y por ello no es exigible a la entidad el estudio prestacional.

3. Agregó que “La correcta presentación de la solicitud a través de los formularios y trámites establecidos, es indispensable ya que permiten que al interior de la entidad se gestionen de manera automatizada diferentes procesos tecnológicos y se recaude la información mínima necesaria.” -Subraya y negrilla fuera del texto- (pág. 3 Archivo 9).

4. De otra parte, dijo que el mecanismo de tutela tiene carácter subsidiario y solo procede la protección transitoria para evitar un perjuicio irremediable; que en el caso bajo estudio el actor contaba con la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para obtener el reconocimiento pensional. En cuanto al perjuicio irremediable, sostuvo:

“(...) la Corte Constitucional ha previsto la protección tutelar transitoria frente a la existencia de un perjuicio irremediable, debe destacarse que no ocurre en el caso del señor CONSTANTINO SIERRA CASTILLO, ya que esta clase de protección temporal tiene condicionada su procedencia a la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho.

b) Que se hubiere acudido ante la jurisdicción respectiva, se estuviere en tiempo de hacerlo o ello fuere imposible por motivos ajenos al peticionario.

c) Que además de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos fundamentales, o que evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso.

d) En concordancia con lo anterior, para determinar si la acción de tutela es o no procedente como mecanismos transitorios, no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales de la persona. En caso contrario, el asunto adquiere carácter estrictamente litigioso y por lo mismo ajeno a la competencia del juez de tutela.

En conclusión, solicitamos se revoque la orden de tutela y se nos libere de la obligación impartida en el fallo de tutela, pues esta entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales basados en el argumento citado anteriormente.” (Pág. 8 Archivo 9).

5. Por último, refirió que el área de acciones constitucionales, no es la competente para dar cumplimiento al fallo de tutela que para el efecto puede ser consultado el organigrama de la entidad en donde se establecen competencias y funciones en https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/nuestra_entidad_colpensiones/orga_nigrama_y_equipo_humano.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

6. Luego de la impugnación se allegó el expediente administrativo y prestacional (Archivo 15), Informe de la gestión desarrollada por la Administradora (Archivo 16) y memorial sobre la imposibilidad de dar cumplimiento al fallo de tutela hasta tanto no se corrija el formulario, al respecto sostuvo:

*“Ahora bien, teniendo en cuenta la situación planteada en el acápite de antecedentes y que se sustrae **EL FORMULARIO NO SE ENCUENTRA DILIGENCIADO CORRECTAMENTE Y/O ALGUNOS DE LOS DATOS REGISTRADOS NO COINCIDEN CON LA INFORMACIÓN DE LOS DOCUMENTOS PRESENTADOS**, es clara la imposibilidad de COLPENSIONES, por lo que no debe dejarse pasar por alto el postulado general del derecho consistente en que “nadie está obligado a lo imposible”, amén de la abundante doctrina constitucional que se ha pronunciado sobre este principio; siendo importante recordar algunas sentencias relevantes como la C-337 de 1993, C-388 de 2000, C-648 de 2001, T-464/96, T-300 de 2004 entre otras, citándose como ejemplo (...)” (pág. 9 Archivo 17).*

7. Que, adicionalmente, las órdenes dadas son complejas, pues su cumplimiento requiere que el accionante suministre información, entonces es necesario adelantar un incidente de cumplimiento del fallo para obtener la colaboración del actor, quien ha sido requerido en dos oportunidades, a través de las comunicaciones 2020_3633403-1702452 del 16 de marzo de 2020 y 2020_8410022 del 31 de agosto de 2020, para subsanar la solicitud.

IV. CONSIDERACIONES.

1. Resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por Colpensiones, contra la sentencia de tutela de 24 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja.

IV.1. De la naturaleza de la acción de tutela:

2. La acción de tutela (prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1983 de 2017) es un mecanismo directo y expedito para la protección de derechos fundamentales constitucionales, que permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los mismos, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, siempre que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

3. Así pues, esta acción se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo cual implica que será procedente cuando **(i)** no exista un mecanismo de defensa judicial o de existir no resulta eficaz, o **(ii)** se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable¹.

IV.2. Del tema de la apelación.

4. De acuerdo con la impugnación y demás elementos que obran en el plenario, corresponde a la Sala determinar si la decisión de primera instancia fue acertada al conceder el amparo de tutela al señor Constantino Sierra Castillo, o si, por el contrario, debe ser revocada para, en su lugar, considerarla improcedente por no cumplir el requisito de subsidiaridad y por la falta de diligencia del accionante en la presentación de la documentación solicitada por Colpensiones. Igualmente, si existe imposibilidad material en el cumplimiento del fallo de tutela, sujeto al debido diligenciamiento del formulario para adelantar procesos y procedimientos automatizados al interior de la entidad.

5. Para desatar esos interrogantes, en primer lugar, la Sala analizará el alcance concreto de la protección dispensada en el fallo de tutela, con el fin de establecer si en efecto resulta idóneo y eficaz acudir a otros medios de defensa o si la tutela se erige como el medio principal para la protección que fue dispuesta en la sentencia de primera instancia; luego se analizará si en efecto el actor ha tenido un **mínimo de diligencia** que es lo que reclama la jurisprudencia constitucional en estos casos para poder acoger las pretensiones de amparo, por último, será analizado si la acción reclamada por la Entidad resulta razonable atendiendo la finalidad que debe tener las tecnologías de la información y las comunicaciones en el desarrollo de la actividad administrativa.

IV.3. De la procedencia de la acción de tutela de conformidad con la protección dispuesta en el fallo de primera instancia:

5. El artículo 86 de la Constitución Política estableció la acción de tutela como un dispositivo jurídico de naturaleza eminentemente subsidiaria y residual, a través del cual se logra el amparo de los derechos fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares.

¹ Sentencia T-012 de 2009, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

6. En tal virtud, solo resulta procedente cuando no existen otros medios de defensa a los cuales acudir, o cuando existiendo, no resultan eficaces e idóneos para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues “(...) la ley determina las competencias para definir cada asunto y por tanto **no puede pretenderse que a través de un mecanismo preferente y sumario como la tutela, se decidan los temas que corresponden de manera específica a otras especialidades (...)**”². – Negrilla fuera del texto original –.

7. Por tal razón, en los eventos en los cuales se presenta la acción de tutela con el fin de debatir temas que corresponden a otras especialidades propias de la jurisdicción ordinaria, corresponde al juez constitucional, analizar la idoneidad o eficacia de los mecanismos ordinarios frente a la situación concreta de quien invoca la protección, a fin de determinar si con el ejercicio de dichos mecanismos se logra el resguardo efectivo de los derechos invocados³.

8. De manera concreta, en lo relacionado con el **reconocimiento de prestaciones sociales en materia pensional**, la jurisprudencia constitucional ha sido constante en señalar que **la acción de tutela resulta improcedente**, en tanto, existen mecanismos judiciales ordinarios que pueden presentarse ante la jurisdicción laboral o contenciosa administrativa, según corresponda, a través de los cuales, pueden debatirse dichos asuntos.

9. No obstante, ha admitido de **forma excepcional su procedencia**, cuando atendiendo a las circunstancias particulares del caso, las acciones ordinarias pierden eficacia jurídica para alcanzar el objeto pretendido.

10. Así, por ejemplo, se considera la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de pensiones, cuando se pretende evitar la ocurrencia de un **perjuicio irremediable** derivado de la amenaza, vulneración o grave afectación de derechos fundamentales, que no pueden ser protegidos oportunamente a través de los mecanismos ordinarios.

11. De conformidad con lo anterior, aún cuando se esté pidiendo el reconocimiento de prestaciones económicas por vía de tutela, en condiciones excepcionales se abre camino la posibilidad de superar esa condición de subsidiariedad, pero en el caso bajo estudio, si bien la petición podría conllevar el reconocimiento de la pensión de vejez por actividades de alto riesgo, lo cierto es que el actor no reclama que le sea

² Corte Constitucional, Sentencia T 337 de 2018.

³ En ese sentido, la sentencia SU-961 de 1999 indicó que, en cada caso, el juez de tutela debe evaluar y determinar si el mecanismo judicial al alcance del afectado puede otorgar una protección completa y eficaz,

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

reconocida esa prestación por haberle sido negada, sino que haya pronunciamiento positivo o negativo por parte de Colpensiones; de hecho si se observan las pretensiones del escrito de tutela (Pág. 5 Archivo 2) se concluye que pretende el adelantamiento del trámite administrativo correspondiente.

12. En consonancia con lo anterior, el fallo del Juzgado de primera instancia, no avanzó sino a la protección del derecho de petición y ordenó a Colpensiones a que diera trámite a las solicitudes de reconocimiento de pensión que fueron radicadas por el actor ante la administradora frente a las cuales no ha obtenido respuesta.

13. En este punto resulta oportuno traer en cita lo considerado al respecto por la Corte Constitucional en sentencia T-470 de 2019 (M.P. Doctor Antonio José Lizarazo Ocampo), que sobre este tópico señaló:

“5. Las entidades encargadas de reconocimientos pensionales deben dar trámite a las solicitudes del afiliado, pronunciándose explícitamente sobre aspectos relevantes puestos en su conocimiento, so pena de vulnerar los derechos fundamentales de petición y al debido proceso.

5.1. El derecho fundamental de petición supone ***la prerrogativa a obtener una resolución pronta, completa y de fondo***⁴. La resolución de fondo supone una resolución ***suficiente, efectiva y congruente con lo pedido***⁵. La Corte Constitucional ha explicado que:

- i) una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario;*
- ii) es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea; y*
- iii) es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo pedido y no sobre un tema semejante, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta⁶.*

*De ahí que esa garantía imponga a las autoridades la obligación de adelantar un proceso analítico, dentro del cual: i) se identifique la solicitud, ii) se verifiquen los hechos, iii) se exponga el marco jurídico que regula el tema, iv) se usen los medios al alcance que sean necesarios para resolver de fondo, iv) se pronuncie sobre cada uno de los aspectos pedido y vi) se exponga una argumentación con la que el peticionario pueda comprender completamente el sentido de la respuesta emitida⁷. Así, no basta un pronunciamiento sobre el objeto de la petición cuando en él ***“no se decide directamente sobre el tema objeto de su inquietud, sea en interés público o privado, dejando [a la persona] en el mismo estado de desorientación inicial”***⁸.*

5.2. Para este Tribunal, el cumplimiento de ese deber en cabeza de las entidades administradoras de pensiones resulta especialmente relevante, puesto que las solicitudes de prestaciones sociales están supeditadas al

⁴ Ley 1755 de 2015, artículo 13.

⁵ Sentencia T-682 de 2017.

⁶ Sentencias T-587 de 2006 y T-682 de 2017.

⁷ Sentencias T-395 de 2008 y T-855 de 2011.

⁸ Sentencia T-228 de 1997.

cumplimiento de requisitos precisos, relacionados con la edad, las semanas de cotización, la estructuración de la invalidez, la dependencia económica, entre otros, que podrían afectar otros derechos fundamentales como la seguridad social y el mínimo vital. En ese sentido, las autoridades pensionales no pueden emitir contestaciones que conduzcan al peticionario a una situación de incertidumbre respecto de la existencia del derecho pensional, ni prolongar la definición de la solicitud mediante remisión a distintas dependencias. Tampoco pueden brindar respuestas que se limiten a informar el trámite interno a seguir, por cuanto la garantía solo se satisface con respuestas, es decir, cuando se decide, se concluye o se ofrece certeza al interesado⁹.

5.3. De otra parte, el **derecho fundamental al debido proceso**, contemplado en el artículo 29 Superior, se extiende a las actuaciones surtidas ante las autoridades judiciales y a los trámites y procesos que la administración lleva a cabo, con el fin de que todas las personas, en virtud del cumplimiento de los fines esenciales del Estado, “puedan defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Constitución”¹⁰. Este se manifiesta en una serie de principios que buscan que **el sujeto pueda intervenir plena y eficazmente, así como que sea protegido “de la eventual conducta abusiva que pueda asumir la autoridad que conoce y resuelve sobre la situación jurídica sometida a su decisión”**¹¹.

Entre otras obligaciones derivadas de ese derecho, la Corte ha identificado el deber de las autoridades de adoptar **la decisión administrativa con base en los mejores y mayores elementos de juicio, con el fin de que esta sea fiel a la realidad de los hechos. Ha considerado que cuando la administración no hace uso de las pruebas obrantes en el proceso o no indaga sobre su disponibilidad, pese a que el peticionario ha expresado que existen, vulnera el derecho fundamental al debido proceso**. Esto, en tanto el acto no consulta la realidad fáctica ni las pretensiones planteadas por el administrado¹². Ha sostenido que:

“(…) cuando se ponen en conocimiento de la entidad administradora, hechos que tienen relevancia o incidencia directa en el reconocimiento de la prestación económica y no son atendidos diligentemente, a pesar de tratarse de situaciones que la entidad misma está en la posibilidad y en el deber de verificar, como la existencia de semanas cotizadas en periodos determinados, se produce una vulneración al debido proceso, en cuanto se adoptará una decisión que no consulta la totalidad de los pedimentos y las circunstancias fácticas expuestas por el asegurado, esto es, surgirá una decisión incongruente”¹³.

Así mismo, supone la prerrogativa de la persona de conocer de antemano los trámites y requisitos correspondientes al trámite administrativo, de forma que ellos no dependan de la discrecionalidad de la Administración. En la sentencia T-982 de 2004 se sostuvo al respecto:

“Siendo entonces un desarrollo del principio de legalidad, el debido proceso administrativo representa un límite jurídico al ejercicio de las potestades administrativas, en la medida en que las autoridades únicamente podrán actuar dentro de los ámbitos establecidos por el sistema normativo, favoreciendo de esta manera a las personas que acuden ante quienes han sido investidos de atribuciones públicas en

⁹ Sentencia T-439 de 1998.

¹⁰ Sentencia C-214 de 1994.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Sentencia T-855 de 2011.

¹³ *Ibidem*.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

virtud de la Constitución o la ley. Ello ocurre, por una parte, porque conocerán de antemano cuáles son los medios para controvertir e impugnar lo resuelto en su contra, y por la otra, porque sabrán los términos dentro de los cuales deberán presentar las alegaciones y recursos procedentes a su favor”.

*5.4. Por consiguiente, las autoridades encargadas de hacer reconocimientos pensionales **tienen el deber de usar los mecanismos a su alcance para resolver definitivamente las inquietudes que tengan incidencia directa en el reconocimiento pensional**, “sin que le sea dable negar la prestación de forma inmediata sin efectuar una indagación que dé respuesta a las dudas sobre existencia de periodos sin cotización o la inexactitud de su historia laboral”¹⁴, así mismo so pena de vulnerar los derechos de petición y al debido proceso. - Subraya y negrilla por fuera del texto-.*

14. Así las cosas, como el actor constitucional no reclama el reconocimiento de la prestación -pensión de vejez por actividades de alto riesgo-, sino que se adelante el trámite, resulta un contrasentido pretender, como lo sostuvo Colpensiones en el primer argumento de apelación, exigirle que acuda ante la jurisdicción para debatir el problema ius fundamental en pugna, pues si bien la justicia laboral ordinaria conoce de las controversias que se suscitan entre las entidades del Sistema de Seguridad Social y sus afiliados, para ello es necesario que exista decisión de fondo en los términos descritos en la jurisprudencia en cita, que reconozca o niegue la pensión reclamada, para con base en la controversia, entre lo solicitado y lo decidido, entablar la litis y adelantar el proceso.

15. Ante la inexistencia del trámite y de decisión de fondo, se erige la tutela como mecanismo principal de protección, en la que la legitimación dentro de la acción constitucional por activa y pasiva no tiene discusión.

16. En tanto la última solicitud data de marzo de 2020 y la tutela fue presentada el 10 de agosto de 2020, se entiende suplido el requisito de inmediatez, pues entre la petición y la tutela debe mediar un plazo para obtener respuesta a las peticiones pensionales que, según la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, corresponde a 4 meses, entonces, entre el vencimiento de ese plazo y la tutela no medio más de un mes, acatándose el mandato de inmediatez. Al respecto resulta pertinente traer en cita lo sostenido por la Corte Constitucional al respecto en Sentencia T-155 de 2018 (M.P. Doctor José Fernando Reyes Cuartas), así:

*“33. En cuanto a las solicitudes relacionadas con el derecho a la pensión de vejez, invalidez y sobrevivencia, el artículo 19 del Decreto 656 de 1994 establece que deberán **decidirse en un plazo máximo de cuatro (4) meses**.*

De igual manera, el artículo 4° de la Ley 700 de 2001 prevé que los operadores públicos y privados del Sistema General de Pensiones y Cesantías contarán con un plazo no mayor a seis (6) meses, a partir del momento en que se eleve

¹⁴ Sentencia T-855 de 2011.

la solicitud de reconocimiento por parte del interesado, para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes, so pena de incurrir en una mala conducta y, en consecuencia, responder solidariamente en el pago de la indemnización moratoria a que haya lugar si el afiliado ha debido recurrir a los tribunales para el reconocimiento de su pensión o cesantía y el pago de costas judiciales.

Por su parte, la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el artículo 14, dispone que “salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”.

34. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-238 de 2017¹⁵, sostuvo que “las autoridades ante las que se interponga una solicitud de carácter pensional, en principio, deben resolver la misma dentro de los quince días hábiles siguientes a su interposición. Salvo que se trate de una petición elevada ante la extinta Cajanal, ahora la UGPP¹⁶, en cuyo caso el término para resolver es de 4 meses o que se refiera al trámite efectivo para el reconocimiento y pago de una mesada pensional, caso en el cual, la administradora de pensiones cuenta con 6 meses a partir del momento en que se radique la solicitud para realizar las diligencias necesarias tendientes al pago de la mesada”¹⁷.

Conforme con las normas previamente señaladas y la jurisprudencia constitucional se tiene que:

(i) Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes¹⁸.

(ii) Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición¹⁹.

(ii) Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales²⁰.

(iii) La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario²¹.

35. En síntesis, todas las personas tienen derecho a presentar peticiones respetuosas a las entidades encargadas de reconocer prestaciones sociales y a recibir una respuesta en los términos establecidos por la ley y la jurisprudencia constitucional, esto es, a obtener respuesta oportuna y de fondo.” -Resalta la Sala-

¹⁵ Ver igualmente las sentencias SU-975 de 2003, T-086 de 2015 y T-237 de 2016.

¹⁶ Decreto 4269 de 2011.

¹⁷ Posición reiterada en Sentencia T-322 de 2016.

¹⁸ Artículo 23 de la Constitución Política, Sentencias SU-975 de 2003, T-086 de 2015 y T-238 de 2017.

¹⁹ Artículo 19 del Decreto 656 de 1994. Ver sentencias SU-975 de 2003, T-237 de 2016 y T-238 de 2017.

²⁰ Artículo de la Ley 700 de 2001, Sentencia T-238 de 2017.

²¹ Sentencia T-322 de 2016.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

17. Aquí resulta importante señalar que, contrario a lo manifestado por el a quo y la administradora de Pensiones, en el sub lite, no ha operado el desistimiento de la petición inicial que, por el contrario, fue reiterada en marzo de 2020, en la medida que no se suplió el trámite descrito en el inciso final del artículo 17 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por la Ley 1755 de 2015, a saber un acto administrativo que así lo declare, el cual echa de menos la Sala una vez revisado el expediente administrativo, extemporáneamente aportado por Colpensiones, en donde no reposa ni dicha decisión y menos comunicación alguna al accionante que le indicara el desistimiento declarado, a saber, el aparte del artículo en mención prevé:

ARTÍCULO 17. PETICIONES INCOMPLETAS Y DESISTIMIENTO TÁCITO. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> (...) *Vencidos los términos establecidos en este artículo, sin que el peticionario haya cumplido el requerimiento, la autoridad decretará el desistimiento y el archivo del expediente, mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente, contra el cual únicamente procede recurso de reposición, sin perjuicio de que la respectiva solicitud pueda ser nuevamente presentada con el lleno de los requisitos legales.*” -Destaca la Sala-

18. Entonces, como el desistimiento tácito respecto de la solicitud inicial de 20 de febrero de 2019 (Págs. 16 Archivo 6) no fue declarado y, obviamente, no fue notificado acto alguno, aquel fenómeno no operó, el desistimiento no opera por el sólo paso del tiempo. Así se concluye porque no obra ningún acto administrativo en el expediente administrativo aportado tardíamente por Colpensiones, obrante a Archivo 15 del Expediente.

19. Además, como se dijo, la solicitud fue reiterada en petición de 13 de marzo de 2020 (Pág. 6 Archivo 1), entonces, resulta ser que no se ha dado respuesta a la primera solicitud renovada 13 meses después, aunque el actor no observara los plazos descritos en el artículo 17 del C.P.A.C.A. -sustituido por la Ley 1755 de 2015- también es cierto que Colpensiones no adelantó el trámite legal para declarar el desistimiento de esa petición reiterada con la solicitud de 13 de marzo del presente año.

20. En esa medida, esta Sala no comparte el criterio expuesto por el a quo, sobre el particular al sostener que se materializó el desistimiento tácito por el solo incumplimiento del término (Págs. 7-8 Archivo 7).

21. De otra arte, resulta importante señalar que los términos indicados para resolver las peticiones en materia pensional, no fueron objeto de modificación alguna durante la pandemia, en especial por el Decreto 491 de 2020, entonces, tal como lo concluyó

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

el a quo, Colpensiones vulneró el derecho fundamental de petición, pues no dio respuesta de fondo, congruente, clara al peticionario sobre la solicitud de 13 de marzo de 2020, en los plazos legales.

22. Así las cosas, los presupuestos de procedencia de la tutela como mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales con el alcance señalado, de dar trámite a la petición pensional y obtener una respuesta positiva o negativa a la solicitud, se encuentran suplidos en el sub lite y, en consecuencia, se descarta el primer argumento de impugnación promovido por la administradora de Pensiones accionada -Colpensiones S.A.-. Superado este escenario, la Sala procederá a estudiar, los demás cargos de la apelación relacionados con la debida diligencia por parte del peticionario, en aportar documentación y llenar formularios exigidos por Colpensiones.

IV.4. Diligencia por parte del actor – exigencia de diligenciamiento de formularios por parte de Colpensiones – Finalidad de las TIC's en los trámites administrativos -Imposibilidad de cumplimiento de las ordenes de tutela.

23. Estudiado el recurso de apelación, como los escritos posteriores allegados por Colpensiones, la accionada señala que el actor no ha realizado las gestiones a su cargo para poder adelantar el trámite y que fueran requeridas por Colpensiones, en especial con el diligenciamiento de formulario requerido para el trámite y aporte de soportes de servicios prestados en actividad de alto riesgo, circunstancias que imposibilitan el cumplimiento de la sentencia de tutela.

24. En primer lugar, la Sala procederá a analizar si en efecto existe renuencia del actor en aportar los soportes que le fueran requeridos por Colpensiones.

25. Como ya se reseñó el actor en solicitud radicada el 20 de febrero de 2019 (Pág. 16 Archivo 6), pidió sea reconocida la pensión de vejez por actividades de alto riesgo.

26. Colpensiones por Oficio BZ2019_2319987-0529185 de 20 de febrero de 2019 (Pág. 8 Archivo 15) en comunicación dirigida al accionante le solicitó:

“(…)

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

Reciba un cordial saludo de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

Nos permitimos informarle, que para poder continuar con el trámite mencionado en la referencia es necesario que resuelva las siguientes situaciones:

Tipo de validación	Motivos de rechazo
Documentos requeridos	Certificación laboral de todos y cada uno de los empleadores con los cuales el asegurado haya laborado en actividad de alto riesgo, donde se detallen las actividades o funciones desarrolladas por el afiliado durante el tiempo laborado. (Historia Ocupacional).

(...)” (pág. 8 Archivo 15).

27. En la petición de 13 de marzo de 2020, radicada por el actor para dar cumplimiento a lo solicitado por Colpensiones, se lee que fueron allegados los siguientes soportes:

“(…)

I. ANEXOS

Me permito anexar en copia simple de los siguientes documentos:

- ✓ Certificado laboral
- ✓ Formato de solicitud de prestaciones sociales
- ✓ Declaración de no pensión
- ✓ Formato de información eps

(...)” (Pág. 32 Archivo 15).

28. En efecto, visto a página 33 Archivo 15 y página 8 del archivo 2, obra certificación laboral emitida por Luis Eduardo Rodríguez Sánchez como empleador del accionante en donde se indica que éste labora desde el año 2011 y hasta la fecha de certificación realizando labores de alto riesgo.

29. De conformidad con lo anterior, el actor cumplió con el requerimiento efectuado por la entidad, cosa distinta sería que la certificación no cumpliera con los requisitos, fuera insuficiente para el trámite o incompleta, situación que no se le ha informado al accionante ni aún después de tramitar la acción de tutela, pues en Oficio BZ2020_8410022 de 31 de agosto de 2020 (Págs. 7-9 Archivo 16), únicamente se refirió la entidad a la siguiente inconsistencia:

“Ahora bien, una vez revisada nuestra base de datos se pudo identificar que a través del caso 2020_3633403 del 16/03/2020, se radicó una solicitud pensional. Sin embargo, **el trámite presentaba inconsistencias en el Formato de información de EPS debido a que se diligenciaron más de 2 numerales y dicha información era necesaria para el estudio de la prestación.**

En este orden de ideas y de acuerdo con el protocolo establecido, se informó sobre esta situación a través de la comunicación 2020_3633403-1702452 del 16 de marzo de 2020.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

Sin embargo, consultadas las bases de la entidad, no existe ningún registro posterior que evidencie que se haya radicado una solicitud, subsanando las inconsistencias mencionadas. A este respecto, es importante indicarle que nuestro sistema cuenta con una parametrización que habilita la espera de los documentos pendientes o la corrección de las inconsistencias dentro de un plazo máximo de treinta (30) días, siguientes a la radicación. Vencido este plazo, el caso se cierra automáticamente y deberá crearse una nueva solicitud.

Teniendo en cuenta lo expuesto y con el fin de dar cumplimiento al fallo judicial, le indicamos que podrá acercarse a nuestros Puntos de Atención de Colpensiones que estén habilitados en su ciudad, en los horarios y fechas determinadas, publicados en la página Web de la entidad, conforme a lo dispuesto por el Gobierno Nacional mediante el Decreto No. 457 del 22 de marzo de 2020 “Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la Emergencia Sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público”, y la Circular Externa No. 008 de 2020 de la Superintendencia Financiera de Colombia, para la atención de adultos mayores, personas en condiciones de discapacidad y trámites prestacionales, y el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 que adoptó medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios, diligenciando de manera correcta y completa los formularios y la documentación exigida, para que de esta manera el caso no sea rechazado y pueda avanzar hacia el área competente quien realizará el estudio correspondiente.” -Subraya y negrilla fuera del texto-.

30. En efecto, en el Oficio BZ 2020_3633403-1702452 de 16 de marzo de 2020 (Págs. 19-20 Archivo 17), que fuera allegado al proceso con posterioridad a la emisión de la sentencia de primera instancia, dirigido al señor Constantino Sierra Castillo, se lee lo siguiente:

“(…)

Reciba un cordial saludo de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

Nos permitimos informarle, que para poder continuar con el trámite señalado en la referencia, es necesario que resuelva las siguientes situaciones:

Tipo de validación	Motivos de rechazo
Formulario incompleto	El formulario no se encuentra diligenciado correctamente y/o algunos de los datos registrados no coinciden con la información de los documentos presentados, nuestros asesores podrán orientarlo sobre como completar o corregir la información. No obstante, si las inconsistencias se presentan en los campos tipo y número de identificación del afiliado o de la empresa, deberá diligenciar nuevamente el formulario.

Una vez se corrijan las inconsistencias mencionadas, podrá reiniciar su trámite en cualquiera de los Puntos de Atención de nuestra red.

(…)” (Pág. 19 Archivo 17).

31. Entonces, en realidad no se está requiriendo al accionante para que complete la información inicialmente solicitada, es decir, frente a la certificación solicitada

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

inicialmente no se encuentra objeción señalada por la entidad, en tales condiciones, es deber de la accionada adelantar el trámite con la documentación aportada pues, téngase en cuenta que, conforme lo disponen los incisos 1º y 2º del artículo 17 de la Ley 1437 de 2011 sustituido por la Ley 1755 de 2015, el requerimiento puede hacerse por **una sola vez**, a menos que sea necesaria complementación, caso en el cual deberá solicitarse al empleador pues, se reitera, respecto del documento allegado **ninguna observación se hizo al solicitante**, ahora accionante, sin que se pierda de vista que el Oficio emitido por la accionada lo fue **después de notificada la sentencia de primera instancia**. Al efecto, de ser necesario, la entidad contará con el período de pruebas, pero por falencias en la certificación, si es que las observa, en ningún caso, podrá ser razón para negar el derecho, por la razón ya indicada.

32. Así las cosas, el reparo se centra en el diligenciamiento del formulario de solicitud de trámite pensional, aspecto que se reseñó como razón que imposibilita el cumplimiento del fallo de tutela y hace que las órdenes dadas por el a quo, sean calificadas como “complejas”, tanto en el recurso como en las intervenciones posteriores de la entidad.

33. Frente a ese aspecto, el primer reproche que hace la Sala a las afirmaciones de la entidad es que al momento de revisar la documentación de la solicitud de 20 de febrero de 2019, y el Oficio de esa misma fecha, Colpensiones no hizo referencia a ninguna inconsistencia frente al formulario diligenciado en aquella ocasión que, como ya se indicó, guarda relación absoluta con la petición de 13 de marzo de 2020, y de la cual no puede concluirse, como lo hace Colpensiones y lo concluyó el a quo, haya operado el desistimiento tácito, por lo tanto, una primera opción para desentibar el trámite pensional y dar cumplimiento al fallo de tutela y a las órdenes respectivas, es utilizar el formulario ya que reposa en la entidad y frente al que **no se hizo observación alguna de inconsistencia**.

34. En segundo lugar, la Sala no comparte los argumentos expuestos por Colpensiones pues, en lugar de poner las Tecnologías de la información y las Comunicaciones TIC's al servicio del ciudadano, parece colocarlas como una barrera para el acceso al servicio y, por consecuencia, para la realización de los derechos fundamentales del actor, como se pasará a explicar a continuación.

35. Colpensiones refiere en el recurso y sus intervenciones posteriores, que el actor se encuentra obligado a diligenciar en debida forma los formularios dispuestos por la entidad, para el efecto se basa en lo señalado en el artículo 4º de la Ley 962 de 2005 modificado por el artículo 26 del D.L. 019 de 2012, que señala en su tenor literal lo siguiente:

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

“Artículo 4. Divulgación y gratuidad de formularios oficiales para la presentación de declaraciones y realización de pagos. Cuando sea del caso, los destinatarios a quienes se les aplica el presente Decreto-Ley, deberán habilitar los mecanismos necesarios para poner a disposición gratuita y oportuna de los interesados el formato definido oficialmente para el respectivo período en que deba cumplirse el deber u obligación legal, utilizando para el efecto formas impresas, magnéticas o electrónicas.

Las entidades públicas y los particulares que ejercen funciones administrativas deberán colocar en medio electrónico, a disposición de los particulares, todos los formularios cuya diligencia se exija por las disposiciones legales. En todo caso, para que un formulario sea exigible al ciudadano, la entidad respectiva deberá publicarlo en el Portal del Estado colombiano. Las autoridades dispondrán de un plazo de tres meses contados a partir de la publicación del presente decreto, para publicar los formularios hoy existentes.

Para todos los efectos legales se entenderá que las copias de formularios que se obtengan de los medios electrónicos tienen el carácter de formularios oficiales.” -Subraya fuera del texto-.

36. Vista la norma no encuentra la Sala el alcance que señala Colpensiones a la misma, pues simplemente señala que las entidades y los particulares que ejercen funciones públicas, pueden definir formularios exigibles para el trámite legal, que debe ponerlos a disposición de los ciudadanos en el portal del estado colombiano, y que para los efectos legales tendrán validez las copias que se obtengan por medios electrónicos. En síntesis, no es en virtud de esa norma que resulta exigible el adecuado diligenciamiento, esta prevé la posibilidad de las entidades de crear esos medios para suplir las exigencias legales consagradas en otras normas.

37. Ahora, resulta necesario resaltar que, si bien esa norma no es la razón que justifica el adecuado diligenciamiento del formulario, dentro del recurso de apelación, los ONficios dirigidos al actor y las intervenciones posteriores se encuentra la justificación de la entidad para ello, veamos:

38. En primer lugar, en el recurso de apelación (Archivo 9), se lee:

“4. La correcta presentación de la solicitud a través de los formularios y trámites establecidos, es indispensable ya que permiten que al interior de la entidad se gestionen de manera automatizada diferentes procesos tecnológicos y se recaude la información mínima necesaria.

5. Estos formularios, de acuerdo con el tipo de solicitud (Derechos de Petición, Reconocimiento de Prestaciones Económicas, Novedades de Pensionados, entre Otros), deben ir acompañados de ciertos documentos, que han sido previamente establecidos, y que se deben presentar al momento de radicar el caso como tal, todo esto, en aras de responder a cada una de las peticiones de acuerdo a la ley y mantener la trazabilidad al interior de nuestra entidad, lo cual permite realizar mejoras y estudiar todas las posibilidades que permitan una mayor eficiencia en la atención, dentro de las políticas de seguridad.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

6. Hasta la fecha, no se evidencia que el accionante haya allegado la completitud de los documentos solicitados para poder continuar con el trámite requerido.” (Pág. 3 archivo 9).

39. En el oficio BZ2020_3633403-1702452 de 16 de marzo de 2020 (Págs. 19 Archivo 17), sobre el particular se dijo “(...) el formulario no se encuentra diligenciado correctamente y/o algunos de los datos registrados no coinciden con la información de los documentos presentados, nuestros asesores podrán orientarlo sobre como completar o corregir la información. No obstante, si las inconsistencias se presentan en los campos tipo y número de identificación del afiliado o de la empresa, deberá diligenciar nuevamente el formulario” y en el oficio BZ2020_8410022 de 31 de agosto de 2020 (Págs. 7-9 Archivo 16), además de señalar de manera específica la inconsistencia detectada en el diligenciamiento del formulario de 13 de marzo de 2020 - inconsistencias en el Formato de información de EPS debido a que se diligenciaron más de 2 numerales y dicha información era necesaria para el estudio de la prestación-, la entidad le manifestó al accionante lo siguiente:

“De manera atenta nos permitimos indicar que Colpensiones es una entidad cuya estructura se basa en procesos, por tal razón, por cada uno de ellos se desarrolló un formulario, el cual es obligatorio para todos los trámites y cumple con el propósito de reunir los datos e información básica de cada ciudadano para agilizar no sólo la radicación de la solicitud, sino para dar una respuesta de fondo y oportuna por parte del área encargada. Es importante señalar que la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, se encuentra facultada para exigir el diligenciamiento de los formularios, conforme a lo consagrado en el Decreto 019 de 2012, artículo 4, Ley 1755 de 2015.”

Estos formularios, de acuerdo con el tipo de solicitud (Derechos de Petición, Reconocimiento de Prestaciones Económicas, Novedades de Pensionados, entre otros), deben ir acompañados de ciertos documentos, que han sido previamente establecidos, y que se deben presentar al momento de radicar el caso como tal, todo esto, en aras de responder a cada una de las peticiones de acuerdo con la Ley y a mantener la trazabilidad al interior de nuestra entidad, lo cual permite realizar mejoras y estudiar todas las posibilidades que permitan una mayor eficiencia en la atención, dentro de las políticas de seguridad establecidas.” (Pág. 7-8 Archivo 16) -Subraya la Sala-

40. Por último, en la intervención de 7 de septiembre de 2020, cuya referencia corresponde a **“IMPOSIBILIDAD MATERIAL DE ACATAR FALLO DE TUTELA E INCIDENTE DE CUMPLIMIENTO”** (Archivo 17), sobre este aspecto se lee lo siguiente:

“Sin embargo, el trámite presentaba inconsistencias en el Formato de información de EPS debido a que se diligenciaron más de 2 numerales y dicha información es necesaria para el estudio de la prestación.”

En este orden de ideas y de acuerdo con el protocolo establecido, se informó sobre esta situación a través de la comunicación 2020_3633403-1702452 del 16 de marzo de 2020 (...)

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

*Igualmente, mediante oficio 2020_8410022 del 31 de agosto de 2020, emitido por la Dirección de Atención y Servicio de la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES, nuevamente se le envió comunicación al señor accionante **CONSTANTINO SIERRA CASTILLO**, (...)*

*Ahora bien, teniendo en cuenta la situación planteada en el acápite de antecedentes y que se sustrae **EL FORMULARIO NO SE ENCUENTRA DILIGENCIADO CORRECTAMENTE Y/O ALGUNOS DE LOS DATOS REGISTRADOS NO COINCIDEN CON LA INFORMACIÓN DE LOS DOCUMENTOS PRESENTADOS**, es clara la imposibilidad de COLPENSIONES, por lo que no debe dejarse pasar por alto el postulado general del derecho consistente en que “nadie está obligado a lo imposible”, (...)*

*Como puede apreciarse en la tutela objeto de cumplimiento, la conducta de incumplir no obedece a la voluntad de la entidad, sino que responde a una situación de imposibilidad física y jurídica. Por lo tanto, con el ánimo de alcanzar la satisfacción del derecho involucrado, se necesita que **EL ACCIONANTE CONSTANTINO SIERRA CASTILLO**, entregue los **FORMULARIOS DEBIDAMENTE DILIGENCIADOS Y DOCUMENTOS SOPORTE** que se necesitan para dar cumplimiento al fallo), a efectos de que Colpensiones pueda estudiar la prestación solicitada y tomar una decisión de fondo.*

(...)

*Conforme con lo anterior, el juez de tutela debe priorizar el trámite de cumplimiento antes de proceder a iniciar el incidente de desacato. En el caso en particular, es necesario adicionalmente que en el contexto del incidente de cumplimiento el juez proceda a remover las barreras que impiden el cumplimiento del fallo de tutela pues en estos casos la posibilidad de cumplimiento efectivo se escapa de la capacidad de la entidad, pues a pesar de haber realizado las solicitudes pertinentes al **ACCIONANTE CONSTANTINO SIERRA CASTILLO**, como se evidencia en los oficios 2020_3633403 del 16/03/2020 Y 2020_8410022 del 31 de agosto de 2020, los documentos no han sido allegados a la fecha de la presente comunicación.”*

41. Visto lo anterior y descartada la deficiencia en los soportes, como ya se analizó, encuentra la Sala que, la verdadera razón de la exigencia del debido diligenciamiento del formulario, recae en procesos y procedimientos tecnológicos y automatizados por la entidad, con los cuales se han superado circunstancias que, otrora, llevaron a declarar un Estado de Cosas Inconstitucional, no puede dejar de considerar que, si en algún caso en concreto, como en este, la tramitación de tales formularios impide el acceso a un derecho fundamental o que ellas antes que facilitar y agilizar el procedimiento se convierten en un obstáculo, deja de tener sentido la exigencia de formularios, pues la tecnología debe estar al servicio del hombre y no al contrario²²

²² <https://blogs.elespectador.com/actualidad/utopeando/tecnologia-deshumanicion> escrito por Juan Carlos Torres para el diario el Espectador.

“Si bien los avances tecnológicos y la modernización son evidentemente un factor de progreso, estos a su vez se rebelan como un agente de deshumanización; no por la tecnología como tal, sino por el uso que se le dé a esta. La relación hombre y tecnología existe desde que el ser humano existe, es de caracterizar la ciencia, la biología, la agricultura, la ganadería, los sistemas comerciales; todos han sido inventos del hombre que le han permitido poder convivir con el entorno; es decir, la tecnología facilita nuestras vidas. Sin embargo, por ser una creación humana es imperfecta y como tal tiene sus riesgos.

(...)

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

42. En efecto, este aspecto de lograr un equilibrio y sinergia entre la tecnología y el hombre, es un asunto ético, tal como varios filósofos han estudiado, porque no resulta ser un asunto de poca importancia en nuestra sociedad, en esta era de las comunicaciones y la tecnología²³ pues si el uso de las tecnologías, se vuelve el fin en

Los medios audiovisuales y las nuevas tecnologías de la comunicación constituyen los canales de socialización e interrelación más poderosos, no solo por sus contenidos, sino también por las nuevas formas de establecer relaciones sociales para acceder a la información; (...).

Es muy difícil vislumbrar el impacto y efecto que tendrá el mal uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones en nuestras vidas en el mediano y largo plazo. Sin embargo, es previsible que modifique los patrones en las relaciones interpersonales y las pautas de comunicación e intercambio entre los seres humanos. De hecho, en el marco de la política pública de los mal llamados gobiernos electrónicos, se pretende que todos los servicios que provean los estados y particulares a los ciudadanos, se realicen a través de canales electrónicos, lo que si bien, por una parte contribuye a prestación de servicios con calidad en términos de estrategia antitrámite, eficiencia y racionalización de recursos físicos y económicos; a su vez genera un alto grado de deshumanización por cuanto sacrifica el contacto físico. Sería como tener un abogado o un médico por internet.

La expansión de la era cibernética ha sido tan acelerada que aún no hemos alcanzado a digerirla y mucho menos a comprenderla, ni siquiera conocemos los riesgos de publicitar, comprar y compartir información en la web. Realmente no nos hemos preparado para enfrentar la responsabilidad que amerita el manejo de las nuevas tecnologías.”

Es importante enfrentar esta problemática, estableciendo reglas sencillas, que permitirán una mejor convivencia y relaciones sociales, **ayudando a su vez a entender que la tecnología es solo una herramienta, no una forma de vida constante.**

La tecnología no debe ser vista como enemiga, **la deshumanización que produce el mal uso de ella es la que atenta contra el ser humano y sus valores;** pero puede contrarrestarse si se controla y ejerce con autoridad, de otro modo, los impactos serán negativos. Por tanto, **dependiendo del uso que se haga de ella, así será el resultado. No hay que olvidar que la tecnología es sólo un medio y no un fin.**” -Subraya y negrilla fuera del texto-

²³ <https://ethic.es/2019/01/tecnologia-y-etica-era-maquinas/> por Laura Zamarriego Directora Revista Ethic de España. La Directora de la Revista Ethic de España, en un artículo de inicios del año pasado, sobre estos aspectos, apuntó:

“La tecnología es, ha sido y será el motor del progreso de la humanidad. En una sociedad cada vez más gobernada por algoritmos, es un deber inaplazable analizar, desde la ética y los derechos humanos, los impactos de la tecnología en la vida de las personas.

Deep Blue fue el primer ordenador capaz de ganar a un campeón del mundo de ajedrez. El maestro de maestros Garri Kaspárov sucumbió a aquel mamotreto de doce toneladas desarrollado por IBM con un resultado de 3½-2½. Ocurrió en 1997, mucho antes de que Black Mirror atrapara al público con sus relatos distópicos.

Por aquellos tiempos, concretamente en 1998, el científico estadounidense **Raymond Kurzweil publicaba el libro La era de las máquinas espirituales.** Aseguraba que, en un futuro no muy lejano, una máquina dotada de inteligencia artificial podría realizar todas las tareas intelectuales humanas y sería emocional y autoconsciente, y que en el año 2050 aparecería una nueva especie humana, cuya era bautizó como **transhumanismo.** Más tarde fundaría la famosa Singularity University, afincada en Silicon Valley. Si bien sus conjeturas no están exentas de polémica y muchos ingenieros y tecnólogos prefieren observarlas con distancia, el desconocimiento de las fronteras tecnológicas impide subestimarlas. Por algo Kurzweil es, desde 2012, el director de Ingeniería de Google.

«El problema que se nos plantea no es dónde va a estar el conocimiento. Va a estar en los ordenadores, porque nosotros tenemos una capacidad de lectura de 600 palabras por minuto y un ordenador puede leer 600 millones de páginas por minuto, de manera que no podemos competir». El filósofo y pedagogo **José Antonio Marina** introducía con estas palabras el debate La era de las máquinas, organizado por Ethic, en colaboración con Telefónica, con el objetivo de profundizar en los dilemas

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

sí mismo, termina siendo un obstáculo para la materialización de las garantías y deshumanizan las relaciones integradas por dichos sistemas.

43. En relación con estos aspectos, la Corte Constitucional en sentencia C-259 de 2008 (M.P. Doctor Jaime Córdoba Triviño), sostuvo:

*“(…) Ejemplo de este precedente es la sentencia C-662/00, en la que la Corte estudió la constitucionalidad de la Ley 527/99, “Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones” Este fallo hizo hincapié en que las normas que regulen el intercambio electrónico de informaciones a través de sistemas electrónicos, **responden a la necesidad ineludible de actualizar los regímenes jurídicos al avance de las tecnologías de la información.** Así, la incorporación de sistemas automatizados de información en las diferentes instancias de la actuación del Estado y de los particulares, exige un marco normativo que responda eficazmente “a las exigencias planteadas por la creciente globalización de los asuntos pues, es indudable que los avances tecnológicos en materia de intercambio electrónico de datos ha propiciado el desarrollo de esta tendencia en todos los órdenes, lo cual, desde luego, implica hacer las adecuaciones en los regímenes que sean necesarias para que estén acordes con las transformaciones que han tenido lugar en la organización social, económica y empresarial, a nivel mundial, regional, local, nacional, social y aún personal.”*

Para la Corte, las provisiones sobre acceso y uso de mensajes de datos no son exclusivas del ámbito comercial privado, sino que también son aplicables en otros escenarios, propios de la administración pública. En este orden de ideas, la sentencia C-831/01, que asumió el análisis de constitucionalidad del artículo 7º de la Ley 527/99, puso de presente como dicho estatuto, cuya constitucionalidad fue avalada por la Corte en la sentencia C-662/00, ofrecía un marco normativo que se extendía no sólo a la materia mercantil, sino que otorgaba sustento legal a la equivalencia funcional entre los trámites basados en medios físicos de reproducción y los que utilizan soportes electrónicos, equivalencia que se muestra funcional en todas las áreas del ordenamiento, entre ellas los procedimientos judiciales. En concreto, la Corte indicó lo siguiente en la decisión en comento:

que plantea la revolución digital, de la mano de un grupo de expertos de primer nivel. «El problema es quién va a tomar la decisión», zanjaba Marina: «Si defendemos que las decisiones deben fundarse en el conocimiento, entonces las tomarán personas. Si no desarrollamos las herramientas intelectuales humanas para manejar la tecnología, la tecnología nos va a manejar a nosotros. Teniendo en cuenta que los ordenadores nos van a proporcionar una realidad expandida, deberemos educar en una inteligencia expandida».

Aquella partida de ajedrez entre Kaspárov y su hierática contrincante es una buena metáfora para considerar nuestra relación con la tecnología. ¿Quién juega mejor al ajedrez? ¿Los humanos? ¿Las máquinas? ¿O los dos juntos? Así, el propio Kaspárov organizó pocos meses después de su debacle la primera partida de «ajedrez centauro». Él y Vesleín Topalov, acompañados de su computadora, planificaron sus jugadas de acuerdo con las recomendaciones que les ofrecía ese «yo extendido».

(…)

Por alusión, toma la palabra Elena Valderrábano, directora Global de Ética y Negocio Responsable de Telefónica: «Cualquier desarrollo tecnológico debe ser, desde su concepción, un desarrollo justo, que no produzca sesgos ni por las condiciones humanas ni por cuestión de género, talento o discapacidad. Debe ser transparente y trazable, es decir, debemos saber qué datos usa el algoritmo y de dónde vienen. Y tener una finalidad humanitaria, en el sentido de que implique una mejora para la sociedad (…)” -Subraya fuera del texto, negrilla del original-

(...)

En consecuencia, contrariamente a lo señalado por los intervinientes representantes de los Ministerios de Justicia y de Desarrollo, ha de entenderse que la ley 527 de 1999 no se restringe a las operaciones comerciales sino que hace referencia en forma genérica al acceso y uso de los mensajes de datos, lo que obliga a una comprensión sistemática de sus disposiciones con el conjunto de normas que se refieren a este tema dentro de nuestro ordenamiento jurídico y en particular con las disposiciones que como el artículo 95 de la Ley Estatutaria de administración de Justicia se han ocupado de esta materia²⁴. Dicha disposición señaló en efecto que los juzgados, tribunales y corporaciones judiciales podrán utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el cumplimiento de sus funciones y que los documentos emitidos por los citados medios, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales. Es decir que bajo el presupuesto del cumplimiento de los requisitos aludidos un mensaje de datos goza de validez y eficacia.

7. La posibilidad que el legislador establezca procedimientos electrónicos que otorguen eficacia y renovación tecnológica a los distintos procedimientos en que concurren las autoridades estatales, es una materia que, de conformidad con las consideraciones expuestas, hace parte de la cláusula general de competencia para la configuración normativa. Sin embargo, es evidente que la legitimidad constitucional de este tipo de regulación depende, **en todo caso, del otorgamiento de instancias suficientes dentro del sistema de información de que se trate, que garanticen la eficacia de los derechos contenidos en la Carta Política, en especial el hábeas data (Art. 15 C.P.) y el debido proceso (Art. 29 C.P.), al igual que los principios de la función administrativa (Art. 209 C.P.).**

8. El principio de publicidad de la función administrativa resulta en un alto grado pertinente a la aplicación de sistemas electrónicos de información dentro de la actividad de las autoridades públicas, en el asunto bajo análisis referida a la contratación pública. Ello en tanto la aplicación de dicho principio permite que los ciudadanos conozcan y observen las actuaciones de la administración y estén por ende capacitados para impugnarlas, a través de los recursos y acciones correspondientes, ubicándose de esta manera en el ámbito expansivo del principio democrático participativo.²⁵ Al respecto, conforme a la jurisprudencia constitucional sobre la materia,²⁶ la Corte

²⁴ “ARTICULO 95. TECNOLOGIA AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA. El Consejo Superior de la Judicatura debe propender por la incorporación de tecnología de avanzada al servicio de la administración de justicia. Esta acción se enfocará principalmente a mejorar la práctica de las pruebas, la formación, conservación y reproducción de los expedientes, la comunicación entre los despachos y a garantizar el funcionamiento razonable del sistema de información.

Los juzgados, tribunales y corporaciones judiciales podrán utilizar cualesquier medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el cumplimiento de sus funciones.

Los documentos emitidos por los citados medios, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales.

Los procesos que se tramiten con soporte informático garantizarán la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce así como la confidencialidad, privacidad, y seguridad de los datos de carácter personal que contengan en los términos que establezca la ley. (Subrayas fuera de texto)

²⁵ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-957/99.

²⁶ Sobre una recopilación de las reglas sobre contenido y alcance del principio de publicidad, Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-802/06.

considera que un sistema automatizado de información sobre la contratación estatal debe, para mostrarse ajustado a los postulados constitucionales, contar con instancias tecnológicas que aseguren, entre otros objetivos, (i) la imparcialidad y la transparencia en el manejo y publicación de la información, en especial las decisiones adoptadas por la administración; (ii) la participación oportuna y suficiente de los interesados en el proceso contractual, al igual que los organismos de control; y (iii) el conocimiento oportuno de la información atinente en la contratación estatal, a fin de garantizar los derechos constitucionales a la defensa, el debido proceso y el acceso a los documentos públicos, al igual que la preservación del principio de seguridad jurídica. -Subraya y negrilla fuera del texto-

44. Por su parte el Consejo de Estado, en sentencia de 3 de noviembre de 2011 emitida dentro del radicado 11001-0325-000-2006-00036-00 (C.P. Doctor Gerardo Arenas Monsalve) dentro del medio de control de nulidad, sobre el Gobierno electrónico y las razones para su implementación, consideró:

“- Gobierno o administración electrónica

La administración electrónica, es la expresión utilizada de manera generalizada para hacer referencia al uso de la tecnología de la información y la comunicación en la administración pública, la cual junto con “...un cambio organizativo tiene como objeto mejorar los servicios públicos, los procesos democráticos y las políticas públicas²⁷, y se desarrolla en tres dimensiones:

*“- Prestación de servicios (e-administración): se refiere a la gestión, información, tramitación de servicios y formulación de quejas y sugerencias.
- Promoción de la democracia (e-democracia): implica el fortalecimiento de una nueva relación política gobierno-ciudadanía, la consulta y generación de reclamos, el logro de la participación, deliberación en la toma de decisiones públicas y la fiscalización de la labor pública por parte de los ciudadanos, a través de la exigencia de la transparencia y de rendición de cuentas. ...
- Motivación en la elaboración de políticas públicas (e-gobernanza): es la participación activa en el diseño, gestión, implementación y evaluación de políticas públicas²⁸.*

Este concepto se ilustra en la siguiente metáfora “Frente a la pantalla están los ciudadanos y usuarios de los servicios de gobierno. Detrás de la pantalla están los procesos que hacen posible ofrecer un servicio público por medios digitales.”²⁹ Así en la administración electrónica se observa la evolución del concepto de administrado al de usuario y la importancia de la relación

²⁷ LIIKANEN, Erkki (2003). "La administración electrónica para los servicios públicos europeos del futuro". En: Lección inaugural del curso académico 2003-2004 de la UOC (2003: Barcelona) [en línea]. UOC. [Fecha de consulta: 26/10/11 <<http://www.uoc.edu/dt/20334/index.html>>

²⁸ CRIADO G. Ignacio y RAMILLO, María del Carmen, “De la administración pública electrónica a la administración pública relacional: Aportaciones para una propuesta analítica integradora”, ponencia presentada en el 1er Congreso On Line del Observatorio para la Cibersociedad, 2003, en (www.cibersociedad.rediris.es/congreso/comms/c8criado-ramilo.htm). Citado por MARTINEZ PAZ, Olga, en la obra Gobierno e inclusión digital, “Uso e impacto de la herramienta internet para la rendición de cuentas en el municipio de Pasto, Nariño”, Federación Colombiana de Municipios y GTZ, Bogotá, 2006, pag. 54.

²⁹ ARAYA DUJISIN, Rodrigo. “Tres perspectivas para observar el Gobierno Electrónico”, América Latina Puntogob, CASOS Y TENDENCIAS EN GOBIERNO ELECTRÓNICO, COEDICIÓN FLACSO / AICD-OEA, PRIMERA EDICIÓN, Ediciones, Maturana 9, Santiago de Chile, abril de 2004. Pag. 23

existente entre medios electrónicos y la búsqueda de un servicio público más eficiente.

Retomando la noción de administración electrónica se tiene que este concepto surgió como parte de la modernización del Estado y empezó a utilizarse a partir de la segunda mitad de los noventa como resultado de las transformaciones derivadas de la incorporación de las tecnologías de la información y la comunicación -TIC en las instituciones públicas³⁰. No obstante, esta nueva manera de administración no gira únicamente alrededor del internet, sino que comporta una nueva gestión pública.³¹

- Las razones por las cuales se implementó la administración o gobierno electrónico y su incidencia en la noción de servicio público.

El gobierno o administración electrónica surge como una necesidad de adaptación de lo público a la “sociedad de la información y del conocimiento³²” que corresponde a un momento del desarrollo de la sociedad humana derivado el uso intensivo y extensivo de las TIC, fenómeno que no depende de una elección de los gobiernos, sino que se impone a la realidad política, social y económica³³, y que exige de éstos un esfuerzo para adecuar el ordenamiento normativo a las transformaciones derivadas de la rapidez del intercambio de la información en la red y a la eficiencia de la administración que exigen los usuarios.

Como viene de enunciarse la administración electrónica es una respuesta ante el reto de modernizar el estado, de buscar su eficiencia, productividad y la calidad de sus servicios, con el mismo presupuesto o incluso más bajo³⁴.

En este sentido el internet constituye una herramienta útil dado que traspasa las fronteras, permitiendo la comunicación de dos computadores o dispositivos móviles situados en cualquier lugar del planeta, adaptándose a la evolución de las necesidades de las personas. Esa idea de adaptación continua, es a su vez el centro de la noción servicio público que en cierta medida está ligado a la legitimidad del Estado, pues los usuarios - ciudadanos esperan que éste responda a sus expectativas para así mejorar su calidad de vida, por ejemplo, reduciendo los tiempos de espera en los trámites, sin tener que desplazarse y teniendo acceso más fácilmente a la información de las entidades.

En todo caso se reitera que el gobierno electrónico va más allá de la implementación de las nuevas tecnologías en el servicio público, pues lo que se busca es una nueva concepción del Estado aunado al cambio de mentalidad de los funcionarios, por tanto “... no hay que centrarse en las TIC, sino en la utilización de estas tecnologías junto con un cambio organizativo y con nuevos

³⁰ Ídem, pag. 17.

³¹ Ídem, pag 42.

³² “Este fenómeno no es más que el resultado de la dialéctica profunda y acelerada de las ciencias y las tecnologías, que confluye históricamente en épocas recientes con una verdadera e inobjetable “revolución tecnológica”, que protagoniza para la humanidad entera una de las más significativas transformaciones de nuestra “cultura material“, generando las condiciones para sostener que hemos incursionado en una nueva era, “ la era de la información”, sustentadora de la sociedad en red que configura, sin lugar a dudas una “... nueva estructura social dominante en la era de la información...” SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “Procedimientos administrativos y tecnología”, Edit. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, septiembre 2011, pág. 153.

³³ USECHE PERES, Marco, artículo “El papel del Gobierno para superar la brecha digital”, “Gobierno Electrónico e inclusión digital”, Federación Colombiana de municipios y GTZ, Bogotá, 2006, pág. 69.

³⁴ LIIKANEN, Erkki (2003). "La administración electrónica para los servicios públicos europeos del futuro". En: Lección inaugural del curso académico 2003-2004 de la UOC (2003: Barcelona) [en línea]. UOC. [Fecha de consulta: 26/10/11 <<http://www.uoc.edu/dt/20334/index.html>>

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

métodos para mejorar los servicios públicos, los procesos democráticos y las políticas públicas.”³⁵

Dicho cambio se debe enfocar hacia una organización centrada en el usuario, mediante el planteamiento de una nueva gestión pública reforzada por la administración electrónica, que se es perceptible para las personas cuando utilizan servicios personalizados en línea.³⁶” -Subraya fuera del texto-

45. En cuanto a las ventajas de la administración pública electrónica, en esa misma providencia, el Consejo de Estado señaló:

“- Ventajas de la administración electrónica

La implementación de la normatividad sobre administración electrónica ha demostrado que es una forma eficaz de prestar servicios públicos de mejor calidad, con reducción de los tiempos de espera, aumento de la productividad, optimización del uso de los recursos públicos, mayor acceso a la información que genera la administración, con lo que se refuerza la posición del ciudadano ante la administración pues, “Se trata de una mejora hacia unas instituciones públicas más transparentes, responsables y abiertas que refuercen la democracia.”³⁷

Así las cosas, son visibles los avances para la administración, en cuanto se incrementa la eficacia de la gestión administrativa³⁸ y para los ciudadanos, en la medida en que el aumento de la participación de los servicios en línea promueve su igualdad de oportunidades en el acceso a la administración pública, en virtud de la simplificación de trámites, disminuyendo así los costos de transacción³⁹.” -Subraya fuera del texto-

46. Estos pronunciamientos jurisprudenciales, permiten señalar que la introducción de las TIC's en el Gobierno electrónico, esta fundado en una utilidad que las mismas presten a la ciudadanía, por ello de acuerdo al uso que de las mismas se haga, se puede maximizar dichos objetivos o, por el contrario, puede convertirse en un obstáculo, frente a este aspecto, conviene considerar reflexiones filosóficas que dan sentido a esas finalidades, en esta era de la información⁴⁰.

³⁵ LIIKANEN, Erkki (2003). "La administración electrónica para los servicios públicos europeos del futuro". En: Lección inaugural del curso académico 2003-2004 de la UOC (2003: Barcelona) [en línea]. UOC. [Fecha de consulta: 26/10/11 <<http://www.uoc.edu/dt/20334/index.html>>

³⁶ LIIKANEN, Erkki (2003). "La administración electrónica para los servicios públicos europeos del futuro". En: Lección inaugural del curso académico 2003-2004 de la UOC (2003: Barcelona) [en línea]. UOC. [Fecha de consulta: 30/09/11 <<http://www.uoc.edu/dt/20334/index.html>>

³⁷ Ídem.

³⁸ ARAYA DUJISIN Rodrigo, "Tres perspectivas para observar el Gobierno Electrónico", América Latina Puntogob, CASOS Y TENDENCIAS EN GOBIERNO ELECTRÓNICO, COEDICIÓN FLACSO / AICD-OEA, PRIMERA EDICIÓN, Ediciones, Maturana 9, Santiago de Chile, abril de 2004. Pag. 31.

³⁹ Ídem. Pag.31

⁴⁰

https://www.academia.edu/36719601/HEIDEGGER_Y_LA_ESENCIA_DE_LA_TECNOLOG%C3%8DA_POST_MODERNA_LA_MEJOR_FORMA_DE_COMPRENDER_LA_TECNOLOG%C3%8DA_APLICADA_AL_DERECHO_HEIDEGGER_AND_THE_ESSENCE_OF_POST_MODERN_TECHNOLOGY_THE_BEST_PATH_FOR_UNDERSTANDING_TECHNOLOGY_IN_LAW

En el ensayo "HEIDEGGER Y LA ESENCIA DE LA TECNOLOGÍA POST-MODERNA: LA MEJOR FORMA DE COMPRENDER LA TECNOLOGÍA APLICADA AL DERECHO" escrito por el profesor Vinicius Almada Mozetic de la Universidad de Barcelona, sobre estos asuntos señala lo siguiente:

47. En consecuencia, **las razones expuestas por Colpensiones, para esta Sala deshumanizan la gestión pública a su cargo, pues el hecho de diligenciar adecuadamente un formulario para que éste sea leído posteriormente por una máquina que automatiza el proceso y procedimiento a su cargo, no puede estar por encima de los razonamientos humanos**, que permiten en este momento al Juez colegiado concluir que, aportados los documentos a que se refería el requerimiento de 20 de febrero de 2019 y acudiendo al formulario diligenciado desde entonces, respecto del cual, ya se indicó, no hubo reparo alguno en casi 13 meses que transcurrieron entre esta petición y su reiteración, la imposibilidad de cumplimiento alegada se desvanece y, menos puede alegarse como excusa para no dar trámite y respuesta a la solicitud de pensión presentada por el accionante hace **más de 18 meses desde la primera solicitud**, que no puede tenerse como desistida, y **6 meses desde su reiteración**.

48. El Gobierno electrónico, la técnica, la ciencia y la tecnología entendida como TIC's en la actualidad, no puede ser un obstáculo para que se adelante un trámite oportuno, eficiente y eficaz, pues si los canales de comunicación habitual -envío de la comunicación al petente-, no han permitido subsanar la irregularidad, debería acudir a otras alternativas.

“Por ello la importancia de la hermenéutica para todas estas realizaciones técnicas humanas que se han realizado: “más para utilizar sus propios ingentes recursos orgánicos con miras a satisfacer más adecuadamente sus demandas y aspiraciones super orgánicas, que por el propósito de incrementar el abastecimiento de alimentos o controlar la naturaleza”. Siguiendo esa línea de clasificación, se encuentra la posición de los moderados. Miranda entiende que:

La manera más sensata es buscar los progresos limitados y mantener sus costos mínimos inevitables [...] algún grado de innovación tecnológica es esencial y deseable. La innovación tecnológica era necesaria para la modernización y permitir a nuestra sociedad sobrevivir y mejorar. El desarrollo de nuevas tecnologías debe ser apoyado y promover la formación de tecnólogos imaginativos [...] La tecnología puede crear o destruir, para hacer al hombre ser humano o menos humano⁴⁰.

Las herramientas que cambian la dirección del desarrollo humano, no deben, sin embargo, permanecer como un objetivo fuera de la tecnología, ya que las máquinas deben ayudar a alcanzar tal objetivo⁴⁰. David Rothenberg⁴⁰ explica que:

[...] cuanto más aprendemos sobre cómo usar un instrumento, menos pensamos sobre como iremos a utilizarlo. Se convierte en un miembro extra, una nueva manera del legar y cambiar el mundo. ¿Pero, qué es eso que se extiende? No es simplemente una idea interna humana, sino la idea de actuar, un pensamiento que involucra al mundo, volviéndolo posible y real. Cuanto más entendemos sobre la herramienta, más maneras concebimos de cómo ella puede ser llevada a la práctica. Nuestros deseos e intenciones de actuar en el mundo son alterados por medio de las herramientas que utilizamos. Esta es la esencia de la filosofía de la tecnología como extensión humana.

Pero para llegar el progreso, ¿se deberían asumir estos riesgos? Si se actúa con cautela para minimizar los daños de la tecnología en las relaciones sociales, políticas, económicas e incluso jurídicas, para maximizar sus beneficios, ¿valdría la pena? Los criterios de clasificación utilizados están directamente relacionados con la idea de evaluación de la tecnología social, jurídica inclusive (...)”

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

49. Si para Colpensiones es exigible al actor que diligencie un formulario para facilitar la labor al interior de la entidad, puede utilizar esa misma tecnología, llamadas telefónicas, chat, videollamadas, entre otras, para comunicarse con el accionante y superar de manera definitiva la inconsistencia detectada, antes que oponerse al cumplimiento de una sentencia o dicho sea, de manera más real, a la satisfacción de derechos fundamentales de un ciudadano que, según afirma, ha estado sometido a un trabajo alto riesgo.

50. Es reprochable que ante la existencia de diferentes sistemas y base de datos que se han desarrollado en materia del Sistema General de Seguridad Social tanto en pensiones como en salud, la accionada detenga un reconocimiento pensional por un dato que puede ser consultado en esas bases de datos, si bien no por la máquina que hace el proceso automático, si por el hombre que tomará finalmente la decisión. Aceptar los argumentos expuestos por Colpensiones, llevaría, como lo destacan las reseñas periodísticas y el artículo académico citados, a la deshumanización de la tecnología y a convertir el medio en un fin en sí mismo; es incomprensible en la lógica humana que se proponga a la tecnología como un obstáculo para realizar una gestión, pero no se utilice la misma para superar la situación que bien podría subsanarse con una simple comunicación telefónica u otros medios de comunicación con el actor.

51. El afiliado presentó solicitud desde el 20 de febrero de 2019 y la reiteró el 13 de marzo de 2020, realizando la gestión a su cargo, conforme le fue requerido lo cual demuestra diligencia mínima que reclama la entidad en la apelación e intervenciones posteriores, entonces quedaba a cargo de la entidad cualquier trámite adicional de confirmación de la información, utilizando las diferentes bases de datos internas o externas a su disposición, o requiriendo al empleador, en caso de ser necesario, sin que sea de recibo que se niegue la prestación por falencia en la documentación allegada pues, conforme al Oficio de 31 de agosto de 2020, la misma satisface los requerimientos de la entidad para dar trámite y, únicamente, queda pendiente subsanar la inconsistencia en el diligenciamiento del formulario de 13 de marzo de 2020.

52. En consecuencia se exhortará al área de prestaciones económicas de Colpensiones -Gerencia de Determinación de Derechos- para que atienda las anteriores previsiones y además realice las gestiones necesarias con la utilización de las diferentes TICS's a su disposición para que de ser necesario, se corrijan inconsistencias de datos del formulario de 13 de marzo de 2020, indispensables para adelantar el trámite de reconocimiento pensional reclamado en la acción de tutela, sin que ello implique que se acceda o no a la prestación pues ello corresponde a un estudio de fondo a cargo de la entidad.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

53. Por ello se mantendrá incólume la determinación contenida en el numeral 2º de la sentencia de 24 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Tunja, sin embargo, visto que para Colpensiones resulta suficiente que se incumpla los términos para subsanar las peticiones incompletas para entender que operó automáticamente el desistimiento tácito que trata el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011 sustituido por la Ley 1755 de 2015, habrá de adicionarse el artículo primero de la referida sentencia para amparar también el derecho al debido proceso, pues con esa determinación se desconoce las reglas prevista en esa norma y por ende la garantía prevista en el artículo 29 de la Constitución Política, pues como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Constitucional dicha circunstancia implica que exista vulneración de esa garantía ius fundamental, a saber en la sentencia T-559 de 2015 (M.P. Doctor Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) sobre este tópico se consideró:

“El debido proceso es un derecho fundamental que tiene una aplicación concreta no sólo en las actuaciones judiciales sino también en las administrativas. La garantía fundamental del debido proceso se aplica a toda actuación administrativa desde la etapa de inicio del respectivo procedimiento hasta su terminación, y su contenido debe asegurarse a todos los sujetos. En este sentido, la actuación de las autoridades administrativas debe desarrollarse bajo la observancia del principio de legalidad, marco dentro del cual pueden ejercer sus atribuciones con la certeza de que sus actos podrán producir efectos jurídicos.

De esta manera, se delimita la frontera entre el ejercicio de una potestad legal y una actuación arbitraria y caprichosa. Ahora bien, en los casos en los que la actuación de las autoridades respectivas carezca de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas, nos encontramos frente a lo que se ha denominado como vía de hecho, y para superarla es procedente excepcionalmente la acción de tutela.”

54. Además, visto que la entidad, en varias de las comunicaciones, afirma que el “sistema” se encuentra parametrizado para que una vez vencido el término que refiere el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011 sustituido por la Ley 1755 de 2015, aplique el desistimiento tácito, se ordenará al presidente de Colpensiones que en el término de un (1) mes adopte las medidas administrativas para que sea rediseñado el “sistema” y no se aplique de manera automática el desistimiento de las peticiones sino que, como lo demanda la ley, se expida el acto administrativo que lo declare y sea debidamente notificado al afiliado. Del cumplimiento de esta orden deberá allegarse informe al Juzgado de primera instancia quien estará atento al cumplimiento de la misma, y en caso de renuencia iniciar aún de oficio los trámites que estime necesarios para lograr su cabal cumplimiento.

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero. Confirmar la sentencia de 24 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Tunja dentro de la acción de tutela promovida por Constantino Sierra Castillo contra Colpensiones, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia; salvo el numeral primero que se adiciona En su lugar se dispone:

*“**PRIMERO. Tutelar** los derechos fundamentales de petición, seguridad social y al debido proceso del señor Constantino Sierra Castillo, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.”*

Segundo. Ordenar al Presidente de Colpensiones Doctor Juan Miguel Villa Lora para que el término de un (1) mes realice las gestiones necesarias para que el Sistema, al detectar que ha operado el desistimiento tácito frente a las peticiones que no son subsanadas dentro de los términos señalados en el artículo 17 de la Ley 1437 sustituido por la Ley 1755 de 2015, alerte **necesaria la expedición del acto administrativo que lo declare y que el mismo sea notificado al interesado.**

Del cumplimiento de esta orden deberá allegarse informe al Juzgado de primera instancia quien estará atento al cumplimiento de la misma, y en caso de renuencia iniciar aún de oficio los trámites que estime necesarios para lograr su cabal cumplimiento.

Tercero. Comunicar esta sentencia por Secretaría de esta Corporación al Presidente de Colpensiones Juan Miguel Villa Lora.

Cuarto. Exhortar al Área de Prestaciones Económicas de Colpensiones - Gerencia de Determinación de Derechos para que realice las gestiones necesarias, con la utilización de las diferentes TICS's y, de ser necesario, se obtengan los datos indispensables, en el formulario de 13 de marzo de 2020, para adelantar el trámite de reconocimiento pensional reclamado en la acción de tutela, sin que ello implique que se acceda o no a la prestación, lo cual corresponde a un estudio de fondo a cargo de la entidad, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Quinto. Prevenir en los términos del artículo 24 del D.L. 2591 de 1991, al área de prestaciones económicas de Colpensiones para que adelante el trámite adicional de confirmación de la información, ya sea utilizando las diferentes bases de datos

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela

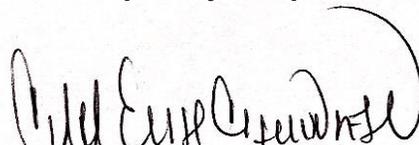
internas o externas a su disposición, o requiriendo al empleador, en caso tal de ser necesario, sin que sea de recibo que se niegue la prestación por falencia en la documentación allegada pues, conforme al Oficio de 31 de agosto de 2020, la misma satisface los requerimientos de la entidad para dar trámite respectivo, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

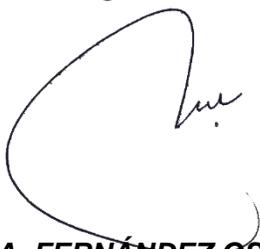
Sexto. Notificar a los interesados por el procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 o por cualquier medio tecnológico idóneo a disposición de la Secretaría de esta Corporación.

Séptimo. En firme la providencia, enviar el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión conforme al mandato del artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

Notifíquese y cúmplase,


CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada


JOSÉ A. FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado


ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado

Hoja de firmas

Accionante: Constantino Sierra Castillo
Accionado: Colpensiones S.A.
Expediente: 15001-33-33-004-2020-00090-01
Acción: Tutela