

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

ATP404-2018

Radicación N.º 96337

Acta 40

Bogotá D. C., siete (7) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Sería del caso resolver la impugnación propuesta por la jefe de la división jurídica de la CÁMARA DE REPRESENTANTES, contra el fallo proferido el 8 de noviembre de 2017 por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, mediante el cual tuteló los derechos fundamentales de PORVENIR S.A., en la demanda formulada contra el FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA y la entidad recurrente, si no fuera porque se observa que la Colegiatura de primer grado incurrió en un vicio de nulidad insubsanable en el trámite del proceso constitucional.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Así los expuso el Tribunal a quo:

Expone el accionante, que en cumplimiento de sus obligaciones como administradora de pensiones de la afiliada Yomaira del Socorro Vahos García, ha gestionado infructuosamente la expedición del bono pensional de la mencionada a efectos de la conformación total del

saldo pensional, esto en razón a que actualmente cursa reclamación prestacional de la ciudadana ante Porvenir S.A.

Señala que la afiliada laboró para la Cámara de Representantes, entidad que como empleadora expidió la certificación No. DIVPE 131 del 25 de febrero de 2015, en la que informó que los tiempos laborados entre el 11 de noviembre de 1986 y el 30 de septiembre de 1990 fueron cotizados ante el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República - Fonprecon - y por lo tanto, es esta última la que debe asumir su pago.

Con base en lo anterior, Porvenir requirió a Fonprecon el reconocimiento y pago del cupón del bono pensional a su cargo; sin embargo, Fonprecon objetó la solicitud argumentando que no son los responsables de los tiempos laborados con anterioridad al 1º de diciembre de 1988, ya que la Cámara de Representantes solo empezó a efectuar aportes a ese Fondo desde esa fecha. Por lo tanto, impetró allegar los soportes que acrediten los aludidos aportes y con ello sí sería viable su reconocimiento.

Ante tal pedimento, Porvenir requirió a la Cámara de Representantes por los respectivos comprobantes de pago, por lo que aquella allegó órdenes definitivas de pago de aportes con destino a Fonprecon para los años 1985 y 1986 e indicó que los pagos de aportes a partir del 26 de marzo de 1986 le corresponden a Fonprecon. Al respecto, ésta afirmó que dichos soportes no son documentos válidos para demostrar las cotizaciones efectuadas antes de diciembre de 1988.

Alega el accionante que el conflicto entre la Cámara de Representantes y Fonprecon está dilatando injustificadamente el trámite de reconocimiento y pago del bono pensional de la afiliada, aunado que el cupón debía pagarse dentro del mes siguiente a la fecha de redención normal del bono pensional, que para este caso fue el 27 de julio de 2016.

Concluye que todavía Fonprecon no ha reconocido el bono ni la Cámara de Representantes ha adjuntado los comprobantes de pago de aportes por los tiempos laborados antes de

diciembre de 1988, y por ende el acto administrativo DIVPE 131 carece de soportes probatorio que sustenten su motivación. En esas condiciones, la Cámara de Representantes debería modificar esa certificación laboral y asumir la responsabilidad del pago del período comprendido entre el 11 de noviembre de 1986 y el 30 de septiembre de 1990.

En consecuencia, impetra se ordene a las accionadas aclarar la referida imprecisión, frente a quien debe asumir los pagos por los tiempos laborados a la cámara de Representantes con anterioridad al 1º de diciembre de 1988, y procedan a realizar las gestiones necesarias para el reconocimiento del bono pensional. Y de otra parte, se ordene a la Cámara de Representantes hacer entrega de los soportes de cotización efectuados a Fonprecon a nombre de la afiliada antes de la fecha en cita, o de lo contrario modificar la certificación laboral expedida el 25 de febrero de 2015, en el entendido que como empleador asuma el pago por el período laborado del 11 de noviembre de 1986 al 30 de septiembre de 1990.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El Tribunal advirtió que existían inconsistencias en punto de las labores que cada una de las entidades demandadas debía llevar a cabo de cara a emitir el bono pensional que requiere PORVENIR, para definir la prestación pensional de Yomaira del Socorro Vahos García, particularmente, frente a los compromisos contenidos en un acta que tales entidades suscribieron el 19 de diciembre de 2016. Dispuso, por tal razón:

PRIMERO. Conceder la tutela invocada por el apoderado de Porvenir S.A., de conformidad con lo dicho en precedencia.

SEGUNDO: Ordenar a la Cámara de Representantes que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta decisión, dé cumplimiento al Acta de fecha 19 de diciembre de 2016 suscrita con Fonprecon, relacionada con el pago de la liquidación de los aportes pensionales generados antes del 1º de diciembre de 1988 a nombre de Yomaira del

Socorro Vahos García.

TERCERO: Requerir al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, para que una vez la Cámara de Representantes satisfaga el compromiso adquirido con la parte demandante, señalado en el ordinal anterior, prosiga inmediatamente a adelantar la gestión pertinente dirigida a la emisión del bono pensional a favor de Yomaira del Socorro Vahos García.

2. El fallo de primer grado fue impugnado por la jefe de la División Jurídica de la Cámara de Representantes, quien señaló que su obligación es «certificar a qué Fondo se destinaron los aportes y no certificar el pago de los mismos» y añadió, que en caso de alguna duda, quien debe aclarar la situación es la «oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, la cual tiene la función de la garantía del reconocimiento de la pensión».

CONSIDERACIONES

El ejercicio de la acción de tutela, no escapa a las reglas del debido proceso. Éstas se desconocen, por ejemplo, cuando no se vincula al trámite de la acción pública a todas las autoridades o personas que han intervenido en el acto denunciado por el accionante como causa del desconocimiento de los derechos fundamentales o que puedan verse afectados con su decisión.

Ahora bien, en el sub júdice, se aprecia que los hechos expuestos en la demanda de tutela, comprometen, además de las autoridades vinculadas al contradictorio, a la OFICINA DE BONOS PENSIONALES DEL MINISTERIO DE HACIENDA, entidad que, como expone la Cámara de Representantes, tiene como algunas de sus funciones las de garantizar el reconocimiento de la pensión y fungir «como autoridad técnica en materia de bonos pensionales»¹.

Pero además, uno de los aspectos objeto de litigio, consiste en establecer si los aportes anteriores al 1º de diciembre de 1988 consignados a favor de Yomaira del Socorro Vahos

García, fueron depositados en cuentas de Cajanal o de Fonprecon, y, en caso de acreditarse su pago a la primera entidad, necesariamente la Oficina de Bonos Pensionales tendría que liquidar la cuota-parte correspondiente.

Dicho aspecto debe esclarecerse y por tal razón, resulta necesaria la vinculación de la mencionada autoridad, para que ejercite en debida forma su derecho de defensa y contradicción frente a las pretensiones de PORVENIR S.A., que en últimas podrían afectarla de cara a la emisión de una eventual orden que la cobije.

Además, la falencia que ahora detecta la Corte tampoco fue subsanada por la secretaría de esa Corporación en el trámite de notificaciones.

Así las cosas, es evidente que el a quo resolvió la tutela propuesta desconociendo la necesidad de integrar el litis consorcio necesario en cuanto a los sujetos pasivos de la acción pública, como supuesto indispensable del contradictorio, a fin de resolver las pretensiones de la entidad accionante y no hizo uso de la gran vocación probatoria que se radicó en cabeza del juez constitucional por vía del decreto 2591 de 1991.

En consecuencia, se invalidará lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, remitiendo el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, para que proceda a integrar el contradictorio como corresponde. Se preservará la validez de lo actuado en cuanto a las pruebas allegadas.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA NO. 3,

RESUELVE

DECRETAR LA NULIDAD de lo actuado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, a partir del auto admisorio de la demanda de tutela, con el fin de que esa colegiatura proceda

de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia. Se preservará la validez de las pruebas aportadas.

REMÍTASE la actuación a la citada Corporación.

COMUNÍQUESE de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1.991.

CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 En ese sentido, el artículo 46 del Decreto Ley 1748 de 1998, modificado por el Decreto 1513 de 1998 establece, en cuanto a las funciones de la Oficina de Bonos Pensionales, lo siguiente:

“Artículo 46. LA OFICINA DE BONOS PENSIONALES, OBP. La Oficina de Obligaciones Pensionales u Oficina de Bonos Pensionales, que para efectos de este decreto se abreviará como OBP, es la responsable de liquidar, expedir y administrar todos los bonos pensionales cuya emisión corresponda a la Nación.

Modificado por el art. 19, Decreto Nacional 1513 de 1998. Adicionalmente, el cálculo de cualquier bono pensional que contenga cuotas partes a cargo de la Nación,

deberá ser revisado y aprobado por la OBP.

En todo caso, cualquier emisor de bonos, deberá reportar a la OBP el valor y demás características de los bonos que liquide provisionalmente o expida. También reportará cuál es la entidad que administra el encargo fiduciario, cuando el emisor esté obligado a constituirlo. Para efectos del Artículo 22 del decreto 1299 de 1994, La OBP reportará lo pertinente a las entidades que ejerzan la inspección, control y vigilancia del emisor.

La OBP establecerá el procedimiento y condiciones para todo lo referente a este Artículo.

Así mismo, la OBP constituirá autoridad técnica sobre la materia y actuará como mediador entre los emisores, contribuyentes y entidades administradoras de bonos pensionales cuando quiera que se presenten discusiones entre estos en razón del valor del bono o el método utilizando para su cálculo. La opinión de la OBP no será vinculante para el emisor, quien emitirá bajo su responsabilidad los bonos y cuotas partes con fundamento en el cálculo que considere adecuado”.