

Sentencia T-1016/10

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES EN RELACION CON EL DERECHO DE PETICION-
Reiteración de jurisprudencia

DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION EN EL CASO DE EXTRABAJADORES-Reiteración de
jurisprudencia

Cuando una persona eleva una solicitud relacionada con una relación laboral existente entre las partes, es deber de la entidad manifestarse con precisión frente a cada una de las solicitudes efectuadas, brindando al peticionario la información requerida o indicando las razones por las cuales no se puede acceder a dicha información si lo solicitado fuese de carácter reservado. En este último caso, la administración deberá indicar la norma que establece el carácter reservado de la información solicitada.

DEBER DE CONSERVACION DE ARCHIVOS Y DOCUMENTOS DE ENTIDADES EN LIQUIDACION-
Caso en que la demandante requiere la constancia laboral para efectos de pensión

Puede observarse como las entidades que tienen a su cargo la conservación de archivos adquieren el deber de garantizar a los ciudadanos el acceso a los mismos. Incluso, aún después de liquidada la entidad, el deber de conservación de los archivos subsiste en cabeza del liquidador, el cual debe adelantar las gestiones pertinentes para la guarda y conservación de los mismos, lo cual implica el deber jurídico de emplear todos los medios técnicos y humanos que estén a su alcance para evitar su deterioro y pérdida. La Corte observa que entre la señora Fanny Rojas Losada y A&C Consultoría y Auditoria Empresarial existe una relación de subordinación derivada de la guarda y custodia, por parte de esta última, de los archivos del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, como quiera que se encuentra demostrado que la actora fue trabajadora del liquidado Hospital y a información requerida es necesaria para obtener derechos laborales cuya titularidad radica en la tutelante. Pese a que la propia entidad accionada encontró información que demuestra la calidad de extrabajadora de la accionante, afirma no poseer entre los archivos que tiene bajo su custodia, la información laboral solicitada por la actora. Dicha situación compromete seriamente el ejercicio de otros derechos de la peticionaria, pues la información laboral solicitada es requerida por la accionante para acceder a la pensión de vejez.

DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION EN EL CASO DE EXTRABAJADORES-Solicitud de constancia laboral en el liquidado hospital Lorencita Villegas de Santos

Es deber del liquidador adelantar todas las gestiones pertinentes con miras a lograr la adecuada conservación del archivo documental de la entidad liquidada, con especial consideración de los archivos laborales de la entidad. Las consecuencias en la inobservancia de este deber no pueden ser trasladadas a los administrados que soliciten una información que por su naturaleza debería estar contenida en el archivo de la entidad, como lo es la información laboral de los extrabajadores. Por lo anterior, esta Corporación revocará el fallo proferido por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil Municipal del Circuito Judicial de Bogotá, mediante la cual se negó el amparo solicitado, y en su lugar se tutelaré el derecho de petición de la accionante, ordenando a A&C Consultoría y Auditoria Empresarial realizar una completa y minuciosa búsqueda en el archivo del liquidado Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, el cual se encuentra bajo su custodia, a fin de atender las solicitudes efectuadas por la accionante en su petición. En este sentido, la entidad accionada contará con un término máximo de 15 días hábiles a partir de la notificación de esta sentencia para expedir una constancia del tiempo del trabajo laborado por la accionante en el liquidado Hospital y las cotizaciones efectuadas durante dicho periodo a salud y pensión. Si definitivamente resultará imposible encontrar en el archivo la información requerida por la actora, la entidad accionada deberá gestionar ante el Seguro Social, o ante quien corresponda, la certificación de las cotizaciones a pensión de la actora durante el tiempo en que estuvo vinculada laboralmente con el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos.

Acción de tutela interpuesta por Fanny Rojas Losada contra el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos - A&C Consultoría y Auditoria Empresarial.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil diez 2010

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa, y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo emitido por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil Municipal de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela incoada por Fanny Rojas Losada contra el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos - A&C Consultoría y Auditoria Empresarial.

I. ANTECEDENTES.

La señora Fanny Rojas Losada interpuso acción de tutela contra el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos - A&C Consultoría y Auditoria Empresarial, al considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

La solicitud de amparo se fundamentó en los siguientes:

1. Hechos.

1.1. El día 14 de mayo de 2010, la accionante elevó derecho de petición ante el señor Jesús Antonio Florez, liquidador del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, a fin de que se le emitiera una certificación de tiempo de servicios en el periodo comprendido entre enero de 1979 y diciembre de 1982, dentro del cual estuvo vinculada laboralmente al mencionado Hospital. Dicho documento es requerido por la actora para solicitar la prestación de pensión de vejez.

1.2. Transcurridos los 15 días otorgados por el Código Contencioso Administrativo, la accionante no recibió ninguna respuesta a la solicitud elevada.

1.3. De este modo, la actora acudió a este medio con el objeto que se ampare su derecho fundamental de petición, solicitando que se ordene a la entidad accionada emitir la correspondiente respuesta al derecho de petición presentado el 14 de mayo de 2010.

2. Contestación de la solicitud de tutela

2.1. El Representante Legal de A&C Consultoría y Auditoría Empresarial, entidad que actuó como liquidadora de la Fundación Hospital Lorencita Villegas de Santos, se opuso a las pretensiones de la tutela apoyándose en los siguientes argumentos:

El accionado comenzó por informar que la personería jurídica de la Fundación Hospital Lorencita Villegas de Santos fue cancelada mediante la resolución N° 1128 de 17 de octubre de 2008, proferida por la Secretaría de Salud Distrital, en razón a la imposibilidad de continuar desarrollando su objeto social.

Posteriormente, el liquidador, mediante resolución 109 del 22 de septiembre de 2008, declaró la terminación de la existencia legal de la Fundación Hospital Lorencita Villegas de Santos, así como la representación legal de la misma. Con ello se dio por terminado el proceso liquidatorio, de tal suerte que A&C Consultoría y Auditoría Empresarial concluyó su actividad y no tiene ninguna función respecto de la actividad posterior a la liquidación del Hospital.

Por lo anterior, el Hospital Lorencita Villegas de Santos no existe, y por consiguiente no puede asumir obligaciones, adquirir derechos, ni ser representada.

La actividad de A&C Consultoría y Auditoría Empresarial se circunscribe única y exclusivamente a la custodia de los archivos que quedaron del proceso liquidatorio, de conformidad con el artículo 60 del decreto 2211 de 2004, sin capacidad de representación legal, ni emitir certificaciones, ni constancias, ni ejecutar ningún tipo de acto que se derive de la calidad de representante legal.

Sin embargo, pese a que A&C Consultoría y Auditoría Empresarial no tiene capacidad para certificar ningún tipo de documento o actuación que haya ocurrido durante la vida del Hospital, si puede brindar informaciones con base en los documentos que se encuentran bajo custodia.

De este modo, revisando el archivo del liquidado Hospital Infantil Lorencita Villegas de Santos que se encuentra bajo custodia de la entidad accionada y almacenado en ALPOPULAR, no se encontró información alguna correspondiente a la señora Fanny Rojas Losada, identificada

con la CC 41.714.296.

No obstante, se encontró que en la copia de la escritura N° 3803 de 7 de septiembre de 2008 (cuenta final del Hospital Lorencita Villegas de Santos), según el balance de cierre a septiembre 11 de 2008, en la cuenta pasivos estimados y provisiones para otros pagos laborales, anexo 13, página 48, aparece un saldo a favor de la señora Fanny Rojas Losada por valor de \$ 9'352.090, como calculo actuarial a extrabajadores, suma que quedó pendiente de pago por la razones expuestas en la resolución 109 de septiembre de 2008.

3. El fallo a revisar

En primera instancia, mediante sentencia del 13 de julio de 2010, el Juzgado Cuarenta y Siete Civil Municipal del Circuito Judicial de Bogotá resolvió denegar el amparo solicitado, con fundamento en los siguientes argumentos:

La acción de tutela es un mecanismo de protección de los derechos fundamentales que procede contra las autoridades públicas, y contra los particulares en los casos expresamente establecidos en la ley.

En este sentido, en el caso concreto el a quo consideró que la accionante no se encuentra en ninguno de los eventos en los cuales la ley permite la procedencia de la acción de tutela contra particulares. En efecto, la parte accionante no se encuentra encargado de prestar servicios públicos de salud, de educación o domiciliarios, tampoco se reclama vulnerado el artículo 17 de la Constitución, ni el habeas data, así mismo, el accionado no se encuentra ejerciendo funciones públicas.

El Juez de primera instancia tampoco consideró que la accionante se encontrara en una relación de subordinación por no observarse dependencia alguna entre las partes, así como tampoco existe una relación de indefensión, pues esta implica la carencia de medios de defensa adecuados contra la amenaza o violación de derechos fundamentales.

Por lo anterior, se consideró que el particular contra el cual se dirigió la acción no reunía las calidades exigidas por la Constitución y la ley para la procedencia de la acción de tutela, por lo cual la presente acción de tutela debe ser declarada improcedente.

El anterior fallo fue impugnado de manera extemporánea, por lo cual el expediente fue

enviado a esta Corporación para su eventual revisión.

4. Las pruebas allegadas al proceso

- Copia del derecho de petición elevado por la señora Fanny Rojas Losada, dirigido al liquidador del Hospital Universitario Lorencita Villegas, fechado 14 de mayo de 2010 (fl.1).
- Copia del Certificado de Existencia y Representación Legal de A&C Consultoría y Auditoría Empresarial (fls. 10-11).
- Copia de la Resolución N° 109 del 22 de septiembre de 2008 “por medio de la cual se ordena declarar por terminada la existencia y representación legal de la Fundación Hospital Lorencita Villegas de Santos en Liquidación Forzosa Administrativa”, proferida por Nohora Alba Rubio Rodríguez, liquidadora de A&C Consultoría y Auditoría Empresarial (fls. 12-16).
- Copia de la Resolución N° 1158 de 17 de octubre de 2008 “por la cual se ordena la cancelación de la Personería Jurídica de la entidad sin ánimo de lucro denominada Fundación Hospital Lorencita Villegas de Santos, con domicilio en Bogotá D.C.”, proferida por la Secretaría de Salud Distrital de Bogotá D.C. (fls. 17-18).
- Copia de la Resolución S.D.M.E. N° 002 de 2008 “por la cual se fijan los honorarios mensuales para el agente interventor y para el agente contralor de la Fundación Hospital Lorencita Villegas de Santos en liquidación”, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud (fls. 19-25).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia.

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 de la Constitución y 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar la sentencia del 13 de julio de 2010, proferida por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil Municipal del Circuito Judicial de Bogotá, mediante la cual se negó el amparo solicitado por la señora Fanny Rojas Losada.

Presentación del problema jurídico

2. De conformidad con la situación fáctica planteada, corresponde a la Sala determinar si es

procedente la acción de tutela para proteger el derecho fundamental de petición dirigido a una entidad de carácter privado que actuó como liquidadora de una entidad pública. En caso de resultar procedente la acción de tutela, la Corte deberá establecer si en el presente caso se vulneró el derecho de petición de la actora, quien solicitó la expedición de una certificación de tiempo de servicios, que no fue proporcionado por la entidad accionada por afirmar no poseer la información requerida, ni estar autorizada para certificar situaciones que hayan ocurrido durante la existencia de la entidad liquidada.

Para resolver este problema la Sala abordará los anteriores pronunciamientos que la Corte ha realizado sobre: i) La procedencia de la acción de tutela contra particulares en relación con el derecho de petición, ii) el derecho fundamental de petición en el caso de extrabajadores, y iii) el deber de conservación de los archivos y documentos de las entidades públicas liquidadas.

Procedencia de la acción de tutela contra particulares en relación con el derecho de petición. Reiteración de Jurisprudencia.

3. La Constitución Política en su artículo 86 consagró la acción de tutela como un mecanismo de protección de los derechos fundamentales de carácter preferente y sumario, que podrá ser interpuesto contra las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos establecidos por la ley, i) encargados de la prestación de un servicio público, ii) cuando su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o iii) respecto de quienes el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión.¹

Frente a este particular, esta Corporación ha establecido que “sería errado sostener que como el artículo 86 constitucional señala que la acción de tutela procede contra los particulares que prestan un servicio público, aquellos que con su conducta afecten de manera grave y directa el interés colectivo o en los supuestos de subordinación o de indefensión, la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares queda limitada a esos eventos. Por el contrario, debido precisamente al lugar que ocupan los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional colombiano y a su efecto de irradiación se puede sostener que el influjo de éstos cobija todas las relaciones jurídicas particulares, las cuales se deben ajustar al “orden objetivo de valores” establecido por la Carta política de 1991. Cosa distinta es que la acción de tutela, como mecanismo idóneo de protección de los

derechos fundamentales en las relaciones entre particulares sólo proceda prima facie en los supuestos contemplados por el artículo 86 constitucional.”²

Ahora bien, en desarrollo de dicho mandato constitucional el legislador, mediante el artículo 42 del decreto 2591 de 1991, indicó los eventos en los cuales procede la acción de tutela contra particulares:

“Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

(...)

Siguiendo el sentir del constituyente, el legislador estableció que en aquellos eventos en los cuales la relación entre particulares derive en una situación de subordinación o indefensión, la acción de tutela será procedente para la protección de los derechos fundamentales de la parte subordinada o indefensa, inclusive contra organizaciones privadas.

El estado de indefensión, según lo señalado en anteriores oportunidades por esta Corte, se configura cuando “en la relación entre particulares una de las partes se encuentra en debilidad manifiesta, sin defensa y limitada para lograr la efectiva protección de sus derechos. Así, “la persona ofendida por la acción u omisión del particular se encuentra inerme o desamparada, es decir sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental.”³⁴

Por su parte, en lo que respecta al estado de subordinación, la Corte ha entendido la subordinación como ““el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas”⁵, encontrándose entre otras, (i) las relaciones derivadas de un contrato de trabajo; (ii) las relaciones entre estudiantes y directivas del plantel educativo; (iii) las relaciones de patria potestad originadas entre los hijos menores y los incapaces respecto de los padres o (iv) las relaciones entre los residentes de un conjunto residencial y las juntas administradoras de los mismos.”⁶ (Se subraya)

Esta Corte ha manifestado que la ausencia de regulación del derecho de petición frente a particulares “no ha sido óbice para que la Corte Constitucional inclusive después de constatar que está terminada la relación laboral, reconociendo que existe cierto grado de subordinación frente al antiguo empleador, conceda la tutela y ordene suministrar la información laboral pedida a personas naturales o entidades privadas que fueron empleadoras. La obligatoriedad de dar respuesta en estas ocasiones se ha fundamentado en el derecho a la información y, además, en la dignidad del trabajador, las garantías mínimas laborales, y la prevalencia que tienen los factores humanos frente a los de producción y desarrollo. [Por último, se ha dicho que] el exempleador no puede alegar que existe reserva frente a factores tales como el salario devengado y el tiempo laborado porque se trata información relativa a derechos laborales cuya titularidad radica en quien pide respuesta.”⁷

Frente a la existencia de un elemento de subordinación en la relación entre extrabajador y exempleador, la Corte ha indicado que dicho elemento de subordinación “se predica de los eventos en los cuales, antiguos extrabajadores de una empresa o entidad particular, ejercen el derecho de petición por motivos de interés particular, en aras de obtener documentos con los cuales pretenden ejercer ante terceros derechos que les asisten.”⁸

De este modo, se observa como la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que, en virtud del reconocimiento de cierto grado de subordinación existente entre el extrabajador y el antiguo empleador, y atendiendo a valores angulares del ordenamiento como la dignidad y el trabajo, las entidades privadas se encuentra en el deber de dar respuesta a las peticiones efectuadas por sus empleados o exempleados que traten respecto de asuntos que guarden relación con derechos laborales, salariales o prestacionales.⁹

El derecho fundamental de petición en el caso de extrabajadores. Reiteración de jurisprudencia.

4. El derecho fundamental de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 del Constitución, que reza “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”

Abundante y extensa ha sido la jurisprudencia de esta Corte frente al derecho fundamental

de petición. Al respecto se ha manifestado que “el núcleo esencial del derecho de petición comprende los siguientes elementos o características: (i) la posibilidad cierta y efectiva de presentar, de manera respetuosa, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se puedan negar a recibirlas o abstener de tramitarlas; (ii) la facultad de obtener una respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos previstos en el ordenamiento jurídico; (iii) el derecho a recibir una respuesta de fondo, que supone que la autoridad analice la materia propia de la solicitud y se pronuncie sobre la totalidad de los asuntos planteados, es decir, que haya correspondencia entre la petición y la respuesta, sin fórmulas evasivas o elusivas; (iv) la pronta comunicación al peticionario sobre la determinación adoptada, con independencia de que su contenido sea favorable o desfavorable la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder.”¹⁰¹¹

En este sentido, es claro que el derecho fundamental de petición establece la obligación de dar una respuesta clara, completa, precisa y de fondo a cada una de las solicitudes del peticionario. Se vulnera el derecho fundamental de petición cuando las autoridades dan respuestas parciales, incompletas y vagas a las solicitudes efectuadas¹².

Pese a que el ejercicio del derecho de petición frente a particulares aún no se encuentra reglamentado por el legislador, esta Corporación ha indicado que dicho vacío de regulación no es excusa para que las entidades privadas guarden silencio frente a las solicitudes efectuadas, “menos aún si se trata de un ex trabajador que está solicitando de la entidad para la cual laboró, una respuesta referente a asuntos que no son de carácter privado de la empresa, sino que tienen que ver con sus derechos laborales y prestacionales.”¹³

Dicha obligación se ve reforzada si se considera que “el legislador dispuso como obligación especial del patrono, certificar, al ex-empleado que así lo solicite, sobre ‘el tiempo de servicio, la índole de la labor y el salario devengado (...)’ (artículo 57 del Código Sustantivo de Trabajo).”¹⁴

En la sentencia T-707/08, esta Corte abordó el caso de una persona que solicitó a una entidad privada la expedición de copias de documentos referentes a la relación laboral existente entre las partes, en dicha oportunidad la Corte indicó que “el núcleo esencial del derecho de petición se halla en la resolución pronta y oportuna de la solicitud¹⁵. Si bien la respuesta no siempre ha de ser favorable a los intereses del peticionario, lo mínimo que

puede esperar la petente es la manifestación, según criterio de la entidad, de si tiene o no derecho a lo reclamado, de esta forma la actora podría discutir sus derechos ante la jurisdicción pertinente. Y en lo que respecta a la petición de documentación y certificaciones, la cooperativa debe ser explícita en su respuesta y aludir a cada una de las copias y certificaciones solicitadas.”

Por lo anterior, cuando una persona eleva una solicitud relacionada con una relación laboral existente entre las partes, es deber de la entidad manifestarse con precisión frente a cada una de las solicitudes efectuadas, brindando al peticionario la información requerida o indicando las razones por las cuales no se puede acceder a dicha información si lo solicitado fuese de carácter reservado. En este último caso, la administración deberá indicar la norma que establece el carácter reservado de la información solicitada.

El deber de conservación de los archivos y documentos de las entidades en liquidación.

5. La relevancia constitucional de la conservación de los archivos ha sido abordada por esta Corporación en anteriores oportunidades, en las cuales se ha indicado cómo “los archivos, en contextos de complejidad sistémica como los son las sociedades contemporáneas, suponen no sólo la correcta organización de los documentos que se producen en el ejercicio estatal, sino que implican la posibilidad de ejercer derechos tan diversos como el acceso a la información y el goce efectivo de prestaciones sociales -entre otros-¹⁶. Constituye además, uno de los pilares sobre los cuales se edifica el Estado de derecho en la modernidad: la posibilidad de ejercer control social, político y jurídico de las actuaciones que se desarrollan al interior de Administración pública. En la sistematización de la información, además, se manejan un saber y un poder específicos que, como tales, deben estar abiertos al conocimiento y debate públicos -dadas ciertas excepciones-.”¹⁷

La conservación de los archivos es una actividad que se desprende necesariamente del diario ejercicio de la administración pública¹⁸. Por ello, esta Corte ha señalado que “los archivos son el reflejo documentario de la actividad práctica, jurídica o administrativa de una persona o institución. Por archivos públicos se entiende los documentos producidos por una entidad oficial o privada encargada de la prestación de un servicio público, en el desarrollo de sus actividades o competencias y los cuales se organizan y conservan según el orden natural de

funcionamiento de la entidad. (...) La vulneración o amenaza del derecho a conocer una información personal puede presentarse, entonces, por la deficiente organización, conservación o custodia de los archivos de las entidades de salud.”¹⁹

6. Dada la importancia que tanto para los administrados como para el normal funcionamiento de las entidades tiene la conservación de los archivos, esta deber ser garantizada, incluso cuando las entidades públicas o privadas atraviesan procesos liquidatarios que colocarán fin a su existencia.

En efecto, “es apenas natural reconocer la importancia que tiene la información de cualquier entidad liquidada frente a los sucesores –deudores y acreedores-, en orden a la valoración y liquidación de los correspondientes créditos y obligaciones, y en el caso de los primeros, con particular énfasis en lo atinente a los créditos laborales.”²⁰

Tratándose del sector privado, la ley 222 de 1995 “por la cual se modifica el libro ii del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones”, establece como una de las funciones del liquidador “mantener y conservar los archivos del deudor” (art. 166, núm. 12).

En lo que respecta al sector público, resultan aplicables las disposiciones del Decreto 2211 de 2004 a la actuación del accionado, por remisión legal a aquellos procesos de liquidación forzosa administrativa adelantados por las Superintendencia Nacional de Salud en Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, según lo previsto por el Decreto 1015 de 2002²¹.

En este estado de cosas, el Decreto 2211 de 2004 “por medio del cual se determina el procedimiento aplicable a las entidades financieras sujetas a toma de posesión y liquidación forzosa administrativa” establece como función del Agente Especial²² “ejecutar todos los actos y efectuar todos los gastos que a su juicio sean necesarios para la conservación de los activos y archivos de la entidad” (art. 8, núm.8).

Así mismo, el aludido Decreto establece como condición para que el liquidador pueda declarar terminada la existencia legal de la institución “que la provisión para el

mantenimiento y conservación del archivo de la institución financiera en liquidación se encuentra debidamente constituida, y que el archivo haya sido entregado a quien tendrá la custodia del mismo.” (art. 52, lit. f).

En esa misma línea, el artículo 60 del Decreto 2211 de 2004 establece que:

“Archivo. De acuerdo con el artículo 96 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo 22 de la ley 795 de 2003, los libros y papeles anteriores a la toma de posesión de las instituciones financieras sometidas al proceso de liquidación forzosa administrativa, deberán conservarse por cinco (5) años, contados a partir de la fecha del respectivo asiento, sin perjuicio de los términos establecidos en normas especiales. Transcurrido este lapso podrán ser destruidos siempre que, por cualquier medio técnico adecuado, se garantice su reproducción exacta. El Liquidador, antes de entregar el archivo a la entidad contratada para su custodia, deberá realizar la depuración y consecuente destrucción de aquellos documentos que no se encuentre obligado a conservar.

Los libros y papeles de la liquidación se someterán a lo dispuesto en el artículo 134 del Decreto 2649 de 1993 para las sociedades comerciales en liquidación. Las entidades financieras públicas en liquidación se registrarán en esta materia por lo previsto en el parágrafo del artículo 96 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo 22 de la Ley 795 de 2003.

El Liquidador podrá adoptar medidas especiales para la conservación de los documentos en materia fiscal y laboral de las entidades financieras privadas en liquidación, para lo cual, antes de proceder a la entrega del archivo, deberá remitir una copia auténtica de la carpeta laboral a la última Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) y a los respectivos trabajadores a la última dirección registrada por ellos en la entidad.

La organización del archivo de las entidades financieras públicas en liquidación se sujetará a las normas especiales y a los acuerdos del Archivo General de la Nación.”

Por lo anterior, puede observarse como las entidades que tienen a su cargo la conservación de archivos adquieren el deber de garantizar a los ciudadanos el acceso a los mismos. Incluso, aún después de liquidada la entidad, el deber de conservación de los archivos subsiste en cabeza del liquidador, el cual debe adelantar las gestiones pertinentes para la

guarda y conservación de los mismos, lo cual implica el deber jurídico de emplear todos los medios técnicos y humanos que estén a su alcance para evitar su deterioro y pérdida.²³

Análisis del caso concreto

6. La Sala comienza por analizar si en el presente caso la acción de tutela resulta procedente para proteger el derecho de petición de la accionante que fue dirigido a una entidad particular.

Como se señaló en las consideraciones antecedentes (supra 3) la acción de tutela contra particulares procede, entre otros eventos, cuando se dirige contra una organización privada ante la cual el accionante se encuentre en una relación de subordinación o indefensión.

También se indicó como esta Corporación ha considerado que en la relación entre un extrabajador y un empleador existe cierto grado de subordinación, en especial, cuando el primero requiere del segundo informaciónes concernientes a la relación laboral sostenida entre las partes.

En el caso concreto, la Sala comienza por resaltar que se encuentra demostrado que entre la accionante y el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos existió una relación laboral, lo cual fue expuesto por la entidad liquidadora del Hospital, al indicar que en la copia de la escritura N° 3803 de 7 de septiembre de 2008 (cuenta final del Hospital Lorencita Villegas de Santos), anexo 13, página 48, aparece un saldo a favor de la señora Fanny Rojas Losada por valor de \$ 9'352.090, como calculo actuarial a extrabajadores (Cfr. Fls 26, 30).

De este modo, es claro para la Sala que la accionante fue extrabajadora del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, y en este sentido le asiste el derecho de solicitar la certificaciones laborales que considere necesarias.

Pese a que A&C Consultoría y Auditoría Empresarial no ha sido empleador de la accionante, el objeto de la petición elevada es la certificación del tiempo de servicio que laboró la actora en el liquidado Hospital Lorencita Villegas, información que se encuentra custodiada por quien fungió como liquidador de dicha entidad, es decir, por A&C Consultoría y Auditoría Empresarial.

Al haber finalizado la liquidación del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, el deber de custodia y conservación de los archivos del mismo quedó en cabeza de A&C Consultoría y Auditoría Empresarial, por lo cual, el estado de subordinación referido por esta Corporación entre el empleador y extrabajador, se trasladó a la relación entre la accionante y la entidad encargada de custodiar los archivos de su antiguo empleador.

Así, la Corte observa que entre la señora Fanny Rojas Losada y A&C Consultoría y Auditoría Empresarial existe una relación de subordinación derivada de la guarda y custodia, por parte de esta última, de los archivos del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, como quiera que se encuentra demostrado que la actora fue trabajadora del liquidado Hospital y a información requerida es necesaria para obtener derechos laborales cuya titularidad radica en la tutelante.

Por lo anterior, la Sala considera que pese a que la acción de tutela se dirige contra una organización privada, entre A&C Consultoría y Auditoría Empresarial y la accionante se puede verificar una relación de subordinación, por lo cual la acción de tutela resulta procedente y corresponde a esta Corporación establecer si existe o no vulneración al derecho de petición de la accionante.

7. Obra dentro del acervo probatorio la petición elevada por la accionante al liquidador del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos (fl.1). Sin embargo, la Sala no encuentra indicio alguno que señale que dicha solicitud fue respondida por A&C Consultoría y Auditoría Empresarial, quien actuó como liquidador del mencionado Hospital.

Dada esta circunstancia, de plano se advierte que no se acreditó por parte de la entidad accionada el cumplimiento del deber de brindar una respuesta clara, precisa, congruente y de fondo a la solicitud de la actora, vulnerándose así el derecho de petición de la actora.

Además de no acreditarse al juez de tutela la respuesta a la solicitud efectuada, en su escrito de contestación la entidad accionada manifiesta no poseer la información requerida por la actora.

En efecto, pese a que la propia entidad accionada encontró información que demuestra la calidad de extrabajadora de la accionante, afirma no poseer entre los archivos que tiene bajo su custodia, la información laboral solicitada por la actora.

Dicha situación compromete seriamente el ejercicio de otros derechos de la peticionaria, pues la información laboral solicitada es requerida por la accionante para acceder a la pensión de vejez. En similares oportunidades esta Corte ha señalado que en ocasiones la ausencia de respuesta a las solicitudes de este tipo, además de vulnerar el derecho de petición, “dificulta el ejercicio de los derechos prestacionales, pone en peligro el goce de la pensión y en general se amenaza la efectividad del derecho a la seguridad social, pues son documentos que en este caso, se requieren, como ya se dijo, para el reconocimiento y pleno disfrute de aquella.”²⁴²⁵

Como se expuso anteriormente (supra 5,6) es deber del liquidador adelantar todas las gestiones pertinentes con miras a lograr la adecuada conservación del archivo documental de la entidad liquidada, con especial consideración de los archivos laborales de la entidad. Las consecuencias en la inobservancia de este deber no pueden ser trasladadas a los administrados que soliciten una información que por su naturaleza debería estar contenida en el archivo de la entidad, como lo es la información laboral de los extrabajadores.

Por lo anterior, esta Corporación revocará el fallo proferido por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil Municipal del Circuito Judicial de Bogotá, mediante la cual se negó el amparo solicitado por Fanny Rojas Losada, y en su lugar se tutelará el derecho de petición de la accionante, ordenando a A&C Consultoría y Auditoría Empresarial realizar una completa y minuciosa búsqueda en el archivo del liquidado Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, el cual se encuentra bajo su custodia, a fin de atender las solicitudes efectuadas por la accionante en su petición.

En este sentido, la entidad accionada contará con un término máximo de 15 días hábiles a partir de la notificación de esta sentencia para expedir una constancia del tiempo del trabajo laborado por la accionante en el liquidado Hospital y las cotizaciones efectuadas durante dicho periodo a salud y pensión. Si definitivamente resultará imposible encontrar en el archivo la información requerida por la actora, la entidad accionada deberá gestionar ante el Seguro Social, o ante quien corresponda, la certificación de las cotizaciones a pensión de la actora durante el tiempo en que estuvo vinculada laboralmente con el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 13 de julio de 2010, proferida por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil Municipal del Circuito Judicial de Bogotá, mediante la cual se negó la acción de tutela promovida por Fanny Rojas Losada, y en su lugar, CONCEDER la protección del derecho fundamental de petición.

SEGUNDO: ORDENAR a A&C Consultoría y Auditoria Empresarial realizar una completa y minuciosa búsqueda en el archivo del liquidado Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos, el cual se encuentra bajo su custodia, a fin de atender las solicitudes efectuadas por la accionante en su petición.

TERCERO: ORDENAR a A&C Consultoría y Auditoria Empresarial que en el término máximo de 15 días hábiles a partir de la notificación de esta sentencia expida una constancia del tiempo del trabajo laborado por la accionante en el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos junto con las cotizaciones efectuadas durante dicho periodo a salud y pensión. Si definitivamente resultare imposible encontrar en el archivo del Hospital la información requerida por la actora, la entidad accionada deberá gestionar ante el Seguro Social, o ante quien corresponda, la certificación de las cotizaciones a pensión de la accionante durante el tiempo en que estuvo vinculada laboralmente con el Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos.

CUARTO: Por la Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado Ponente

María Victoria Calle Correa

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 La Corte como justificación a la posibilidad de impetrar acción de tutela contra particulares, sostuvo: “3.1. En su génesis, los derechos fundamentales aparecen vinculados a la defensa de los individuos y grupos minoritarios frente al ejercicio abusivo de los poderes públicos. Tradición que se sustenta en el reconocimiento de que la relación entre el Estado y el individuo descansa en una asimetría de poderes que es preciso compensar otorgando a la parte más débil, el individuo, unos derechos que sirvan como instrumentos de protección frente a los eventuales excesos en los que pueda incurrir el más poderoso.

3.2. No obstante, esta incesante búsqueda de límites al poder en que consiste el constitucionalismo ha llevado a reconocer que también al interior de la sociedad existen relaciones de desigual poder que es preciso someter al control del derecho; que las amenazas para la libertad y demás derechos del individuo no proceden sólo de los poderes públicos sino también de los privados, ya sea de aquellos micropoderes que se ejercen al interior de los espacios domésticos o de esos otros, más visibles, macropoderes sociales y económicos de muy diverso tipo, como son los que detentan los medios de comunicación, los grupos económicos, los empresarios, los partidos políticos, las asociaciones, etc. Por tal razón, los derechos fundamentales y las garantías diseñadas para su protección no se conciben sólo como una herramienta para controlar la arbitrariedad de los poderes públicos, sino también como instrumentos para compensar las situaciones de desigual poder que se presentan en las relaciones entre particulares.” (T-798/07).

2 Sentencia T-632/07.

3 Sentencia T- 288/95.

4 Sentencia T 552/08. Frente al estado de indefensión, esta Corporación señaló en la sentencia T- 277/99 que “3.4. El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción (...). ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular (...).iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc.(...). iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro. v.gr. la publicación de la condición de deudor de una persona por parte de su acreedor en un diario de amplia circulación -sentencia 411 de 1995- la utilización de personas con determinadas características -chepitos-, para efectuar el cobro de acreencias (...)”

5 T- 723/94

6 Sentencia T-947/08. Es propio de las relaciones laborales el elemento de subordinación entre el empleador y el trabajador, el cual se refleja en la potestad de mando y dirección del primero para disponer del segundo en lo que respecta a su fuerza de trabajo, el cumplimiento de horarios, la presentación personal del servicio, y en general todas aquellas órdenes e instrucciones dirigidas al cumplimiento del objeto del contrato laboral.

7 Sentencia T-1015/02.

8 Sentencia T-177/03.

9 Sentencia T-374/98.

10 Ver sentencias T- 249 de 2001, José Gregorio Hernández Galindo; T- 1046 de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentarías; T- 114 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T- 371 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T- 081 de 2007, Nilson Pinilla Pinilla; entre otras.

11 Sentencia T- 495/08. Reiterada en la sentencia T- 455/10.

12 Ver sentencias T-267/01, T-256/01, T- 316/01, T-730/01

13 Sentencia T-707/08.

14 Sentencia T-111/02.

15 En Sentencia T-249 de 2001, (MP. José Gregorio Hernández Galindo) expuso “(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible(...); (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares(...); (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición (...) pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa (...); (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; (...) y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.

16 Al respecto, es importante traer a colación la intervención del director general del archivo general de la nación, en el trámite del estudio de constitucionalidad del artículo 22 de la ley 795 de 2003, llevado a cabo en la sentencia C-1042 de 2003: “La disciplina de la archivística

ha redundado en grandes beneficios para la humanidad a lo largo de varias centurias, y en el caso de Occidente, particularmente a partir de la Revolución Francesa, donde se consagró el derecho de los pueblos a que la documentación generada por su aparato administrativo pudiese ser consultada sin restricciones. Con el subsiguiente interés de los historiógrafos por el estudio de las fuentes primarias. En este sentido la archivística ha venido refinando sus métodos, atendiendo en mucho a la circunstancia de que no podría conservarlo todo, (...)Adicionalmente se debe tener en cuenta el valor documental que poseen los testimonios de archivo, los cuales corresponden a valores primarios y a valores secundarios. Los primeros apuntan a los valores administrativos, esto es, de tipo contable, fiscal, jurídico o legal; debiendo conservarse en las dos primeras fases de archivo (de gestión y central). Posteriormente esos documentos pueden adquirir valores secundarios o históricos, válidos para la investigación retrospectiva, los cuales deben pasar a un archivo histórico, (...)El propósito de los archivos es el de dar al servicio la información que conservan, de lo contrario se podría hablar de depósitos de papel pero no de archivos. ”

17 Sentencia T-214/04.

19 Sentencia T-443/94.

20 Sentencia C-1042/03.

21 Este Decreto establece en su artículo primero: “De conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud aplicará en los procesos de intervención forzosa administrativa, para administrar o para liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como en los de intervención técnica y administrativa de las Direcciones Territoriales de Salud, las normas de procedimiento previstas en el artículo 116 del Decreto-ley 663 de 1993, la Ley 510 de 1999, el Decreto 2418 de 1999 y demás disposiciones que lo modifican y desarrollan.” El aludido Decreto 2418 de 1999 fue derogado por el Decreto 2211 de 2004.

22 “Artículo 5 Competencia del agente especial. Mientras no se disponga la liquidación, la representación legal de la entidad estará en cabeza del Agente Especial. El Agente Especial podrá actuar como liquidador.” Decreto 2211 de 2004.

23 Sentencia T-214/04.

24 Cfr. en similar sentido: T-374 de 1998 y T-738 de 1998.

25 Sentencia T-445/99.