



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Ibagué-Tolima, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: **MARTHA PATRICIA GONZÁLEZ AMAYA**
Accionado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS
PORVENIR
Expediente: 73001-33-33-003-2022-00002-00

ASUNTO

Procede el Juzgado a proferir sentencia dentro de la acción de tutela instaurada por la ciudadana Martha Patricia González Amaya contra la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones y el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

I. ANTECEDENTES

1. DEMANDA

1.1. Elementos y pretensión

- a. Derechos fundamentales invocados: *“petición, seguridad social, mínimo vital, derecho a la vida en condiciones dignas”*
- b. Pretensiones:

Se ordene a Porvenir:

“

- *Cumplir de manera efectiva y sin dilaciones alguna, la sentencia proferida en sentencia proferida por la Sala quinta de decisión laboral del Tribunal Superior de Ibagué el 30 de julio de 2020, que confirmó la sentencia del 19 de noviembre de 2019 por el Juzgado laboral del Circuito de Ibagué.*
- *Dar respuesta de manera completa a las peticiones radicadas los días 10 de febrero y 14 de abril de 2021.”*

Se ordene a Colpensiones:

“

- *Cumplir con lo dispuesto en sentencia proferida por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Ibagué el 30 de junio de 2020, que confirmó lo dispuesto por la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Ibagué.*
- *Requerir a PORVENIR para que termine de trasladar los aportes que reposan en sus cuentas con motivo de afiliación.*
- *Que se proceda de inmediato a actualizar la historial laboral conforme los dineros trasladados por porvenir”.*

1.2. Fundamentos de la pretensión

Se indica por la accionante que:

- Mediante sentencia de primera instancia proferida el 19 de noviembre de 2019, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Ibagué declaró la ineficacia de la afiliación de la demandante efectuada al régimen de ahorro individual, ordenándole a Porvenir S.A., trasladar todos los valores correspondientes a cotizaciones, rendimientos financieros y gastos de administración pertenecientes a la cuenta de la señora González Amaya hacia Colpensiones.
- En sentencia del 30 de junio de 2020, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Ibagué, al resolver consulta y recurso de apelación, dispuso confirmar la sentencia proferida el 19 de noviembre de 2019 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Ibagué Tolima.
- A la fecha, las accionadas no han cumplido con lo ordenado en los fallos enunciados, causando un gran perjuicio a la accionante, ya que, a pesar de cumplir con los requisitos para el reconocimiento de su pensión por parte de COLPENSIONES, la AFP PORVENIR no ha traslado de manera completa los aportes efectuados en razón a su afiliación.
- Se ha vulnerado su derecho a la seguridad social, por cuanto su prestación pensional debió ser reconocida por COLPENSIONES, una vez recibido los valores y conceptos detallados en la parte resolutive de la sentencia, y a partir de la fecha de su retiro del sistema General de Pensiones.
- Durante toda su vida laboral, aportó al sistema de seguridad social, con la expectativa de contar a la edad de su retiro laboral con la pensión de vejez suficiente que representara y garantizara su sostenimiento, bienestar y una condición de vida digna, lo cual hoy, se encuentra vulnerando ante el incumplimiento de una decisión judicial, por parte de la AFP Porvenir y Colpensiones, vulnerándose su derecho fundamental a la vida digna, ya que no tiene ingresos económicos y no cuenta con una pensión que le permitan sustentar de manera digna sus necesidades y obligaciones frente a terceros.
- Tiene 58 años de edad, no cuenta con posibilidades laborales, y sus ahorros ya se agotaron, lo cual la deja en una situación difícil y vulnerable a los gastos que representa su sostenimiento habitual.
- El día 10 de febrero de 2021, a través de apoderado, envió derecho de petición a Porvenir, solicitando el cumplimiento inmediato de la sentencia que quedó ejecutoriada el 21 de octubre de 2020.
- En respuestas del 17 y 18 de febrero de 2021, Porvenir S.A. le manifestó que se encuentra realizando los trámites para dar cumplimiento a lo ordenado dentro del proceso ordinario.
- Señala que en vista de que sus aportes no se encontraban trasladados a Colpensiones, nuevamente el día 14 de abril de 2021 solicitó a Porvenir el cumplimiento de sentencia.
- A la fecha, Porvenir no ha dado respuesta a la petición anterior.
- De la historia laboral expedida por Colpensiones el 12 de enero de 2021, se evidencia que Porvenir no ha efectuado el traslado total de sus aportes, pues hacen falta los periodos comprendidos entre enero de 1996 a octubre de 2009, periodo cotizado a Colfondos; de marzo a mayo de 2011, periodos cotizados a Protección; y de agosto de 2011, periodo cotizado a Protección.

- Si bien los aportes pendientes de trasladar por Porvenir a Colpensiones, fueron tiempos en los que cotizó en otras AFP, los aportes están en su cuenta individual que maneja la AFP Porvenir, por ser este el último fondo al que estuvo afiliada.

2. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN

- **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** (A8. 2022-00002
RESPUESTA COLPENSIONES)

La Directora de Acciones Constitucionales de Colpensiones allegó informe, a través del cual solicita negar la acción de tutela promovida, en atención a que Colpensiones se encuentra desarrollando las acciones a su cargo para acatar integralmente el fallo ordinario a través del cual se ordenó la ineficacia del traslado, lo que implica realizar acciones conjuntas con la AFP, por lo cual los tiempos de atención deben ser razonables frente a las tareas a desarrollar por parte de cada entidad.

Así mismo, menciona que al verificar dentro del sistema de información de la entidad, se pudo establecer que la accionante no ha presentado una petición de cumplimiento del fallo, lo que conlleva a declarar improcedente la solicitud de amparo propuesta, pues se trata de un presupuesto que debe agotarse para intentar la protección de los derechos fundamentales a través de este mecanismo constitucional.

Menciona que la actora interpuso acción de tutela que correspondió al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, bajo el radicado 2021-00053, en la que pretendía que se diera cumplimiento al fallo judicial objeto de esta tutela y en consecuencia se corrigiera la historia laboral conforme a los aportes trasladados por Colfondos.

Indica que la Dirección de Ingresos por Aportes de Colpensiones expidió oficio BZ-2021_12442351 del 20 de octubre de 2021 informando a la accionante, que con el fin de actualizar su historia laboral, se realizó internamente el reclamo jurídico “*Mantis 56753, solicitando el traslado de información a la AFP por los ciclos de 1996-01 a 2009-10 y 20011-02 a 2011-08*”.

Explica el trámite interno y las etapas para el cumplimiento de fallos judiciales que tiene previstos la entidad, indicando que tienen como propósito no solo el cumplimiento de la providencia judicial, sino que permiten verificar actuaciones proferidas con el propósito de defraudar al sistema, usurpar sus recursos o lograr un beneficio particular sin el cumplimiento de los requisitos legales, reiterando que la demandante no ha presentado la reclamación administrativa ante Colpensiones.

Señala que la sentencia ordinaria dispuso el cumplimiento de órdenes complejas que implican el desarrollo de actuaciones administrativas que no le son imputables únicamente a Colpensiones, pues se requiere la intervención de Porvenir, por ende, hasta que esta no desarrolle las actividades a su cargo, no será posible acatar integralmente el fallo ordinario laboral toda vez que inicialmente se debe realizar una gestión para que la afiliación de Colpensiones quede sincronizada en SIAFP, lo cual depende de la AFP y del administrador de Sistema, posteriormente debe realizarse el traslado de los recursos que se encontraban en la AFP, para poder proceder a verificar la imputación y actualizar la historia laboral.

En oficio radicado 2022_625241, complementó su respuesta a la tutela, indicando que la Dirección de Ingresos por Aportes de Colpensiones, envió el oficio No. 2022_987220 de fecha 26 de enero de 2022 a la accionante, en el cual le informan entre otros que Porvenir “*debe realizar el traslado de sus aportes a Colpensiones junto con la*

respectiva entrega del archivo de la historia laboral y el detalle de aportes realizados durante su permanencia en el Régimen de ahorro Individual con solidaridad RAIS (...) En relación con las cotizaciones realizadas en el fondo privado y que deben ser giradas a Colpensiones, es preciso indicar que la AFP reportó el archivo plano con los ciclos del periodo comprendido entre el 200911a 201807, los cuales se encuentran acreditados en su historia laboral conforme a lo reportado por la AFP (...) la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones a través de la Dirección de Ingresos por Aportes está gestionando las acciones pertinentes para dar cumplimiento a su petición es así que para los ciclos 199601 a 200910seestá finalizando un proceso interno en Colpensiones de cargue de ciclos, orquestado e imputación, se da claridad que de encontrarse alguna inconsistencia se requerirá nuevamente a la AFP PORVENIR dado que el archivo debe cargar correctamente para actualizar su historia laboral. Acorde a lo anterior se informara si se efectuó correctamente el traslado de aportes” (B5. 2022-00002 ALCANCE CONTESTACIÓN COLPENSIONES).

- **Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** (A9. 2022-00002 RESPUESTA PORVENIR)

La Directora de acciones constitucionales de Porvenir S.A allegó informe, señalando a este despacho que la señora Martha Patricia González no se encuentra afiliada a sea AFP y que conforme los hechos materia de estudio, es Colpensiones el que no ha resuelto la solicitud de traslado del RAIS al RPM, pues Porvenir registró la novedad de “Solicitud de anulación de traslado de régimen” en el Sistema de Afiliados a los Fondos de Pensiones (SIAFP) administrado por Asofondos.

Alega una falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que considera que quien está llamado a dar contestación a la solicitud de la accionante es Colpensiones y por tanto, Porvenir, desde ningún punto de vista, sea por acción u omisión ha trasgredido los derechos fundamentales mencionados en la tutela, ya que los hechos objeto de censura son exclusivos de un tercero, considerando así que ninguna pretensión tiene vocación de prosperidad frente a Porvenir.

Agrega que la accionante no allega una sola prueba tendiente a demostrar que se encuentra ad- portas de sufrir un perjuicio irremediable.

Respecto de la petición de la parte accionante que data del 14 de abril de 2021, indica que se presenta un hecho superado, ya que la misma fue efectivamente resulta mediante radicado de fecha 26 de abril de 2021, enviado a la dirección de correo electrónico informada por la peticionaria.

Es por ello, que menciona que una vez resulta la petición objeto de la tutela, debe declararse improcedente la misma por operar el fenómeno de hecho superado.

I. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente este Despacho Judicial para conocer de la presente acción de tutela de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este despacho dilucidar si es posible por esta vía excepcional, ordenar al Fondo de Pensiones Porvenir y a Colpensiones, el cumplimiento de una sentencia judicial proferida el 19 de noviembre de 2019 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito

de Ibagué y la sentencia de segunda instancia del 30 de junio de 2020 que la confirmó y a través de la cual se declaró la Ineficacia del traslado de régimen pensional y se tomaron otras decisiones consecuenciales, como el envío por parte de Porvenir a Colpensiones de las cotizaciones pensionales que hubiere recibido, junto con sus frutos e intereses. -

Además, deberá estudiarse si se presenta vulneración al derecho de petición por parte de la AFP PORVENIR S.A., respecto a las peticiones que elevó la accionante los días 9 de febrero de 2021 y 14 de abril de 2021, en la que solicita el cumplimiento de la sentencia judicial mencionada.

3. LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo cuyo objeto es la protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos consagrados por la ley.

Dicha acción es un medio procesal específico porque se contrae a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales afectados de manera actual e inminente, siempre que éstos se encuentren en cabeza de una persona o grupo determinado de personas, y conduce, previa solicitud, a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento, enderezadas a garantizar su protección, con fundamento constitucional.

La acción de tutela procede contra las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos que la ley consagra, cuando éstos violen o amenacen violar derechos fundamentales, a fin de evitar un atentado contra la dignidad de la persona humana.

4. MARCO JURÍDICO

4.1. Derecho fundamental de petición

El derecho de petición está consagrado en el artículo 23 de la Carta Política como un derecho fundamental y al mismo tiempo dispuso su aplicación inmediata en el artículo 85¹.

De otro lado, reiteradamente la Corte Constitucional ha definido los componentes conceptuales básicos y mínimos del derecho de petición, señalando que dicho derecho fundamental comprende la posibilidad efectiva y cierta de elevar peticiones respetuosas ante los diferentes entes del poder público, facultad que está garantizada por la correlativa obligación impuesta a las autoridades de dar trámite a la solicitud, sin que exista argumento alguno para negar su admisión o iniciar las diligencias para dar la respuesta².

Por ende, el destinatario de la petición debe: **a-** Proferir una respuesta oportuna, dentro de los términos legales establecidos en el ordenamiento jurídico. **b-** Resolver de fondo lo solicitado, cuestión que exige a la autoridad referirse de manera completa a los asuntos planteados, excluyendo de plano las respuestas evasivas y **c-** Comunicar

¹ El artículo 85 de la Constitución Política determina: “Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, **23**, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40”.

² Sentencias T – 944 de 199 y T – 259 de 2004.

prontamente lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea positiva o negativa a sus pretensiones.

Los anteriores criterios tienen como fundamento los principios de suficiencia, congruencia y efectividad del derecho de petición. Así lo señaló la Corte Constitucional:

“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 peticionario³; es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea⁴ (artículos 2, 86 y 209 de la C.P.); y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta⁵”⁶.

Corolario de lo enunciado, dicha Corporación ha reiterado el sentido y alcance del derecho de petición, así como sus elementos característicos, de esta forma la Sentencia T-1160A de 2001 señaló:

“...a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.”

“b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.”

“c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.”

“d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.”

(...)

“h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.”

“i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.”⁴

“En la sentencia T-1006 de 2001, la Corte adicionó dos reglas jurisprudenciales más:

“j) “La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder”;⁵

“k) “Ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.⁶...” Negrillas y subrayas por fuera del texto.

La Corte Constitucional ha tratado el tema en múltiples ocasiones, para decir que el núcleo esencial del derecho de petición es la resolución pronta, congruente y oportuna de lo solicitado, porque carecería de sentido dirigirse a las autoridades si éstas no deciden o, habiendo adoptado la determinación correspondiente, se abstienen de

³ Sentencias T-1160A/01, T-581/03.

⁴ Sentencia T-220/94.

⁵ Sentencia T-669/03.

⁶ Sentencia T – 259 de 2004.

comunicarla al interesado; dicha respuesta ha dicho la Corte, no implica aceptación de lo solicitado.

Por regla general, el término que tiene la administración para resolver las peticiones, es el de quince (15) días previsto en inciso 1º del artículo 14 de la Ley 1755 de 2015 que sustituyó lo regulado en la Ley 1437 de 2011, “*Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”, y cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en dicho plazo, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

Además, se debe indicar, que, si la autoridad ante quien se dirige la petición no es la competente para resolverla, deberá informarlo al peticionario dentro de los 5 días siguientes y remitir la petición al competente, como lo advierte el artículo 21 de la ley 1755.

Por último, se destaca que en virtud de lo establecido en el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020 “*Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*” se amplió el término de 15 (quince) a **30 (treinta) días**, para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, la cual, fue prorrogada hasta el 30 de noviembre de 2021 según la Resolución No. 1315 del 27 de agosto de 2021.

4.2. La improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de otros mecanismos judiciales.

El Decreto 2591 de 1991 en su artículo en su artículo 6º, establece como una de las causales de improcedencia de la acción de tutela:

“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

Sin embargo, el artículo 8 de la misma disposición, consagra la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable para el accionante, estableciendo:

“Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado. En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de éste.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.”

La regla general es que la acción de tutela no puede sobreponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, de forma que los remplace o que actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha hecho por vía ordinaria, ya que precisamente los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial se manifiestan a través del reparto de competencias atribuido desde la misma Constitución Política.

Al respecto, la H. Corte Constitucional ha fijado los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio, así:

“La tutela se puede presentar como un mecanismo principal, esto es en los casos en los que no haya otro medio judicial para reclamar los derechos que el tutelante considera se le han vulnerado; o como un mecanismo transitorio, en los casos en los que haya medio de defensa judicial ordinario idóneo pero el cual no sea el indicado por presentarse el riesgo o la amenaza de un perjuicio irremediable, el cual debe ser evitado o subsanado según sea el caso. En relación con este perjuicio, ha señalado la jurisprudencia constitucional que éste debe ser inminente, grave, urgente e imposterizable, esto es, que el riesgo o amenaza de daño o perjuicio debe caracterizarse por tratarse de “... una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) [porque] ... el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea imposterizable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”⁷

Cuando se alega la ocurrencia de un perjuicio irremediable, el actor debe acompañar su afirmación con alguna prueba siquiera sumaria de lo alegado, pues la informalidad de la acción de tutela no lo exonera de probar los hechos en que basa sus pretensiones.

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha señalado que deben concurrir los siguientes elementos:

“

- (i) *el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder;*
- (ii) *las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso;*
- (iii) *el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento transcendente en el haber jurídico (moral o material) de una persona; y*
- (iv) *La respuesta requerida por vía judicial debe ser imposterizable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”⁸.*

⁷ Sentencia T- 127 de 2014 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

⁸ Véanse, entre otras, las Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

4.3. El cumplimiento de los fallos judiciales y las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela para que se condene a su cumplimiento.

La Corte Constitucional ha abordado la problemática que surge en torno al cumplimiento de los fallos judiciales y su repercusión en la vulneración de los derechos fundamentales. Menciona la Corte que resulta de vital importancia, la ejecución de las sentencias, en la medida en que ello garantiza la existencia y funcionamiento del Estado Social y Democrático de Derecho⁹. Así, lo sostuvo en la Sentencia T-554 de 1992:

“Cumplimiento de las sentencias en el nuevo marco constitucional”.

(...)

“El obligado cumplimiento de lo resuelto por los jueces y tribunales es una garantía institucional del Estado de Derecho y, al mismo tiempo, un derecho fundamental de carácter subjetivo que se deduce de los artículos 29 y 58 de la Constitución.

“La obligación de toda persona de cumplir la Constitución y las leyes (CP art. 95) se realiza - en caso de reticencia - a través de la intervención del poder judicial. No es posible hablar de Estado de Derecho cuando no se cumplen las decisiones judiciales en firme o cuando se les atribuye un carácter meramente dispositivo.

“La ejecución de las sentencias es una de las más importantes garantías de la existencia y funcionamiento del Estado social y democrático de Derecho (CP art. 1) que se traduce en la final sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución. El incumplimiento de esta garantía por parte de uno de los órganos del poder público constituye un grave atentado al Estado de Derecho.

“El sistema jurídico tiene previstos diversos mecanismos (CP arts. 86 a 89) para impedir su autodestrucción. Uno de ellos es el derecho fundamental al cumplimiento de las sentencias comprendido en el núcleo esencial del derecho a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas consagrado en el artículo 29 de la Constitución (CP. Preámbulo, arts. 1, 2, 6, 29 y 86).

“Los derechos procesales fundamentales no restringen su efectividad a la existencia de un proceso. Ellos incluyen tanto el derecho a acceder a la justicia (CP art. 228) como el derecho a la ejecución de las sentencias en firme (CP arts. 1, 2 y 29). Lo contrario llevaría a restarle toda fuerza coercitiva a las normas jurídicas, convirtiendo las decisiones judiciales y la eficacia de los derechos en ellas reconocidos, en formas hueras, carentes de contenido.

“La capital importancia que para el interés público tiene el cumplimiento de las sentencias obliga a los jueces y tribunales adoptar las medidas necesarias y adecuadas para garantizar la plena efectividad de los derechos fundamentales, lo mismo que a la autoridad condenada al cumplimiento oportuno.”

Posteriormente, la misma sentencia señaló la estrecha relación que existe entre el cumplimiento de los fallos ejecutoriados con el derecho a la administración de justicia:

“-La observancia de las providencias ejecutoriadas, además de ser uno de los soportes del Estado Social de Derecho, hace parte del derecho de acceder a la administración de justicia -artículo 229 superior-. Este se concreta no sólo en la posibilidad de acudir al juez para que decida la situación jurídica planteada, sino en la emisión de una orden y su efectivo cumplimiento: valga decir, en la aplicación de la normatividad al caso concreto”.

“En tal virtud, cuando la autoridad demandada se rehúsa a ejecutar lo dispuesto en la providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos que a través

⁹ Ver, Sentencia T-498 de mayo de 2005. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

de esa última se han reconocido a quien invocó protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada”.

Ahora bien, respecto de la procedencia de la acción constitucional para obtener el cumplimiento de una providencia judicial, la Corte Constitucional en sentencia **T-216 del 2015** ha diferenciado, desde el punto de vista de la obligación que se impone, dos tipos de órdenes, *“cuando se trata de una obligación de hacer o versa sobre una obligación de dar. En relación con la primera, la Corte ha considerado que la acción tutelar emerge como el mecanismo adecuado para hacerla cumplir, pues los mecanismos consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre tienen la idoneidad suficiente para proteger los derechos fundamentales que puedan verse afectados con el incumplimiento, pero si la orden consiste en una obligación de dar el instrumento idóneo para alcanzar tal fin es el proceso ejecutivo, toda vez que su correcta utilización garantiza el forzoso cumplimiento de la obligación eludida, en la medida en que se pueden pedir medidas cautelares, como el embargo y secuestro de los bienes del deudor y su posterior remate con el fin de asegurar el pago”.*

Con todo, la Corte Constitucional señaló que, *“si el incumplimiento es una obligación de dar, impuesta en una sentencia judicial, esta traduce en la vulneración de derechos fundamentales, la acción de tutela será procedente porque se considera que la vía ejecutiva no cuenta con la virtualidad de tener la misma efectividad del mecanismo constitucional”¹⁰.*

Sin embargo, no se trata solo de estudiar si se trata de una obligación de dar o de hacer para establecer la procedencia de la tutela, pues no hay una regla automática de procedencia cuando se trata de una obligación de hacer, ya que, como lo advirtió también la Corte Constitucional en la sentencia T-005/15:

*“...la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional siempre prevalece y, por esa razón, además de la naturaleza de la obligación, debe constatarse que existe un riesgo cierto para los derechos fundamentales del accionante o el posible acaecimiento de **un perjuicio irremediable**.*

Aceptar una tesis distinta implicaría admitir que la tutela opera como un mecanismo ordinario dentro de los procesos judiciales, desnaturalizando así la acción. Este postulado cobra mayor fuerza cuando la obligación de hacer que se pretende hacer cumplir, tiene un carácter netamente monetario; en estos caso la Corte no puede admitir procedencia automática de la acción de tutela, toda vez que hacerlo desnaturalizaría la acción. En consecuencia, al igual que en cualquier otra circunstancia puesta en conocimiento del juez constitucional, es menester realizar un estudio para determinar la real afectación de los derechos”.

A partir de lo anterior, se concluye entonces la procedencia de la tutela cuando se trata de obligaciones de hacer, siempre que el mecanismo ordinario no resulte idóneo para la protección de los derechos fundamentales que puedan verse afectados con el incumplimiento, para lo cual se requiere además que se acredite la existencia de un perjuicio irremediable.

4. CASO CONCRETO

Primer problema jurídico:

Está acreditado que mediante fallo de primera instancia proferido el 19 de noviembre de 2019, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Ibagué declaró la ineficacia de la

¹⁰ Véanse, Sentencias T-498 de 2005, T-714 de 2005 y T-073 de 2011.

afiliación de la demandante efectuada al régimen de ahorro individual, ordenándole a Porvenir S.A., trasladar todos los valores correspondientes a cotizaciones, rendimientos financieros y gastos de administración pertenecientes a la cuenta de la señora González Amaya hacia Colpensiones y a esta última, se le ordenó que acepte a la accionante en el RPM y corrija su historia laboral, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Ibagué – Sala laboral el 30 de junio de 2020.

No se tiene noticia acerca de la existencia de un proceso ejecutivo promovido por la demandante con el fin de exigir el cumplimiento de las órdenes emitidas en la sentencia ordinaria laboral, que tienen netamente el carácter de obligaciones de hacer.

Sin embargo, se advierte que la ineficacia del traslado de la accionante al régimen de ahorro individual con solidaridad y su retorno al de prima media con prestación definida de pensiones en Colpensiones que fue ordenado por el Juez laboral, ya fue materializado, tal y como se observa en el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones y que fuere aportado por la propia accionante en la tutela. Igualmente se desprende tal situación de los anexos del informe rendido por Porvenir S.A., en los que se evidencia que desde el 30 de mayo de 2021 se cumplió con ese punto del fallo ordinario (Pág 38-44 del archivo A3.2022-00002 Demanda y anexos; pág. 3 del archivo A9. Respuesta Porvenir).

Respecto al envío de los aportes que se encontraban en la cuenta individual de la afiliada, también con el reporte de semanas cotizadas se evidencia el envío de aportes a Colpensiones por parte de Porvenir S.A. el 12 de marzo de 2021, información que también le fue comunicada al apoderado de la accionante a través del oficio 2410 del 20 de enero de 2022 vía correo electrónico (Pág. 7-17 del archivo A9. Respuesta Porvenir)

En lo que tiene que ver con los períodos que la accionante indica cotizó al sistema y que afirma no le han sido abonados a Colpensiones (período enero 1996 a octubre de 2009, marzo de 2011 a mayo de 2011 y agosto de 2011) y que según la información expedida por Colfondos, la accionante cotizó al sistema a través de esta AFP (Pág. 49-53 del archivo A3.2022-00002 Demanda y anexos), al parecer no se ha materializado tal traslado, pues según el detalle de aportes girados y al que se refiere el oficio 2410 de Porvenir, solo se giraron los aportes a partir del período cotizado en noviembre de 2009.

Con la tutela, la accionante solo aportó copia de las decisiones proferidas en el proceso ordinario laboral, la reclamación de cumplimiento que hizo ante Porvenir, las respuestas dada por esta AFP y las respuestas que le dieron Protección y Colfondos en cuanto al giro de aportes a Porvenir.

Sin embargo, no aportó pruebas que permitieran verificar su situación económica actual y la de su familia, pruebas acerca de su estado de salud y/o que acreditaran una condición que le impidiera procurarse ingresos para atender sus necesidades, siendo que se trata de una mujer de 58 años de edad, que aunque haya cumplido la edad pensional, ello por se no devela la existencia de un perjuicio irremediable y por ende, no es posible bajo este escenario, que el Juez de tutela intervenga para desplazar al juez ordinario al que le corresponde ejecutar y hacer cumplir el fallo que impuso las obligaciones que se aducen incumplidas.

De allí que no se supere el requisito de la subsidiaridad de la acción de tutela, por lo que la misma se declarará improcedente para resolver acerca del cumplimiento de un fallo judicial ordinario que dispuso la ineficacia del traslado de la accionante del RPM al RAIS, ordenando a Porvenir que reintegre a Colpensiones todos los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación, como cotizaciones bonos pensionales, sumas adicionales, junto con sus respectivos frutos e intereses; y a COLPENSIONES, aceptar a la actora en el régimen de prima media con prestación definida y corregir su historia laboral conforme a los dineros trasladados por las otras demandadas.

Segundo problema jurídico:

Se acreditó que la accionante solicitó el cumplimiento del fallo ordinario ante Porvenir, a través de correos electrónicos remitidos los días 9 de febrero y 14 de abril de 2021.

Señores
SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A
porvenir@en-contacto.co
notificacionesjudiciales@porvenir.com.co

Asunto: Reiteración- solicitud de cumplimiento de sentencia judicial.

LUIS EDUARDO HERRERA CÁRDENAS, abogado en ejercicio, identificado con la C.C. No 1110556143 y Tarjeta Profesional No 303061 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en la ciudad de Ibagué, en mi calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA PATRICIA GONZALEZ AMAYA**, identificada con la C.C. No 38253789, dentro del proceso que cursa en el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Ibagué, bajo el radicado interno 73001310500520180029300, teniendo en cuenta la respuesta dada por ustedes el día 18/02/2021, solicito respetuosamente el cumplimiento inmediato de la sentencia proferida dentro del mencionado proceso, la cual quedó ejecutoriada desde el pasado 21 de octubre de 2020, dado que han transcurrido más de 5 meses para llevar a cabo los trámites administrativos que implican el traslado de los aportes.

Para lo anterior, solicito respetuosamente remitir al suscrito soporte del detalle de aportes (Rezagos) girados a la administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, a la carrera 5 No 11 - 24 Edificio Torre Empresarial Oficina 506 de la ciudad de Ibagué, o al correo electrónico asesoriasjuridicashc@gmail.com.

Cordialmente,

Porvenir allegó junto con el informe presentado, copia de la respuesta a derecho de petición enviado a través de correo 472 a la parte actora el 20 de enero de 2022, a través del cual se informa lo siguiente:

Señor (a)
LUIS EDUARDO HERRERA CÁRDENAS
asesoriasjuridicashc@gmail.com

Referencia Rad Porvenir 4107412046526600
CC 38253789
T.N. 10466023

Reciba un cordial saludo:

A efectos de atender su petición elevada el pasado 14 de abril de 2021, en la que actúa en calidad de apoderado de **MARTHA PATRICIA GONZALEZ AMAYA**, relacionada con: **"CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA"**, al respecto nos permitimos indicarle que:

La cuenta de ahorro individual, se encuentra anulada, sin afiliación a Porvenir S.A., y sin saldo pendiente por trasladar en la cuenta de ahorro individual, incluyendo los intereses a que haya lugar, como se muestra a continuación:

Cuenta	Folio	Trámite	Identificación	Primer apellido	Segundo apellido	Primer nombre	Segundo nombre	Verificación	Estado actual
3685488	4342937	CC	38.253.789	GONZALEZ	AMAYA	MARTHA	PATRICIA	TRASLADO DE AFP	ANULADA

En virtud de dicho traslado, es menester indicarle que la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones recibió a satisfacción todos los valores que Porvenir S.A., traslado, (reporte de aportes trasladado adjunto) y por el cual se encuentra válidamente afiliada a esa administradora, encontrándose la cuenta en ceros según se muestra a continuación.

Cuenta	Folio	Trámite	Identificación	Primer apellido	Segundo apellido	Primer nombre	Segundo nombre	Verificación	Estado actual
3685488	4342937	CC	38.253.789	GONZALEZ	AMAYA	MARTHA	PATRICIA	FALL_JUD_TRE_DE_REC	TRASLADO DE AFP
Fondo									
CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros) CER 5 en ceros (CER 5 en ceros)									
Pon. CBL. Moderada	0	0.00000000	0	0.00000000	0	0.00000000	0	0.00000000	0
Pon. CBL. Conservador	0	0.00000000	0	0.00000000	0	0.00000000	0	0.00000000	0

Porvenir S.A., los invita a utilizar nuestros canales digitales y la Línea de Servicio al Cliente para realizar sus consultas y trámites, evitando los desplazamientos a las oficinas

Sumado a lo anterior, se aporta detalle de aportes girados a Colpensiones. Así mismo, Porvenir aportó certificado de comunicación electrónica email certificado a través del cual se confirma que fue entregado al correo electrónico asesoriasjuridicashc@gmail.com.

Certificado de comunicación electrónica Email certificado

El servicio de envíos
de Colombia



Identificador del certificado: E66684994-S

Lleida S.A.S., Aliado de 4-72, en calidad de tercero de confianza certifica que los datos consignados en el presente documento son los que constan en sus registros de comunicaciones electrónicas.

Detalles del envío

Nombre/Razón social del usuario: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
(CC/NIT 800144331-3)

Identificador de usuario: 433747

Remitente: EMAIL CERTIFICADO de Molano Laguado Nelson Andrés [DIR. DE ACCIONES CONSTITUCIONALES]
<433747@certificado.4-72.com.co>
(originado por "Molano Laguado Nelson Andrés [DIR. DE ACCIONES CONSTITUCIONALES]"
<nmolano@porvenir.com.co>)

Destino: asesoriasjuridicashc@gmail.com

Fecha y hora de envío: 20 de Enero de 2022 (09:25 GMT -05:00)

Fecha y hora de entrega: 20 de Enero de 2022 (09:25 GMT -05:00)

Asunto: ||asesoriasjuridicashc@gmail.com|38253789|CC (EMAIL CERTIFICADO de nmolano@porvenir.com.co)

Mensaje:

Conforme a lo anterior, se evidencia que se configura el fenómeno de la carencia actual del objeto por hecho superado como quiera que la entidad dio respuesta de forma completa a la petición elevada por la accionante y que esta le fue notificada en debida forma, luego entonces, se torna inane impartir cualquier orden encaminada a la protección del derecho fundamental de petición, que con la propia actuación de la entidad accionada ya se encuentra garantizada.

Si de lo que se trata es del cumplimiento del traslado de aportes por los períodos cotizados de 1996 a octubre de 2009, marzo a mayo de 2011 y agosto de 2021, no hay prueba de que se haya elevado petición concreta a Porvenir S.A. que permita a este Despacho como juez constitucional, ordenarle que la resuelva de fondo y en todo caso, como se advirtió, al tratarse el traslado de aportes y la corrección de la historia laboral, de un derecho reconocido de la sentencia ordinaria, su cumplimiento puede exigirse por la vía ejecutiva ante el juez ordinario que así lo dispuso, pues no aparece prueba de la existencia de un perjuicio irremediable.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué - Tolima**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR improcedente la presente acción de tutela promovida por la ciudadana Martha Patricia González Amaya, para ordenar el cumplimiento de un fallo judicial que dispuso la ineficacia de un traslado de régimen pensional de Porvenir a Colpensiones y las demás decisiones consecuenciales.

SEGUNDO: DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado dentro de la presente acción de tutela en lo referente al derecho de petición, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz en los términos indicados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Una vez notificado el presente fallo y, de no ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL
Jueza

Firmado Por:

Diana Carolina Mendez Bernal

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Oral 3

Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5cb6aa0e7ddd8604136539a04377cfcc3ffe66bc87ab76e0ef25eab7abd6f9d6**

Documento generado en 01/02/2022 11:30:50 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>