

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: **IMPUGNACION TUTELA**
Radicado: **No. 1100140030-30-2023-01078-01**
Accionante: **CARMEN ZAMBRANO RUIZ**
Accionado: **AFP COLFONDOS S.A.**
Vinculado: **JUZGADO 9º LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

I. ACCIONANTE

Se trata de **CARMEN ZAMBRANO RUIZ** quien actúa mediante apoderado en defensa de sus derechos.

II. ACCIONADO

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **AFP COLFONDOS S.A.** y como vinculado el **JUZGADO 9º LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA.**

III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Se trata del derecho de **petición y debido proceso.**

IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO

Dice que el 13 de enero de 2023 radicó ante COLFONDOS solicitud de cumplimiento de la sentencia del 11 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado 9º Laboral del Circuito de Bogotá y confirmada en segunda instancia por el Superior mediante proveído del 30 de septiembre de 2022.

Informa que interpuso tutela anterior en aras de obtener el cumplimiento de la sentencia judicial, donde en primera instancia se ampararon los derechos de la actora ordenando a Colfondos anular la afiliación y realizar el traslado a Colpensiones conforme lo ordenado en sentencia laboral, decisión que fue revocada en segunda instancia declarándola improcedente.

Indica que COLFONDOS a la fecha no ha dado respuesta ni cumplimiento a la sentencia.

Por lo anterior solicita el amparo de los derechos invocados ordenando a la accionada defina de fondo las peticiones elevadas en torno a obtener el cumplimiento de la sentencia laboral.

V. TRAMITE PROCESAL

Admitida la solicitud, el A quo ordenó notificar a los accionados solicitándoles rendir informe sobre los hechos aducidos por el petente y acompañara poder especial para su representación.

VI. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez A-quo Juzgado 30 Civil Municipal de Bogotá mediante proveído impugnado del 24 de octubre de 2023, **NEGÓ** el amparo constitucional solicitado por falta de legitimación de la actora.

VII. IMPUGNACIÓN

Impugna el fallo de primer grado el accionante para que sea revocado, indicando que con el escrito de la tutela acompañó poder conferido por la accionante para actuar.

Por lo que solicita se resuelva de fondo la presente acción teniendo en cuenta los hechos y pruebas aportados, ordenando a la accionada dar respuesta a las peticiones elevadas en torno al cumplimiento de la sentencia laboral.

VIII. PROBLEMA JURIDICO

Atendiendo los hechos y antecedentes de esta acción constitucional, así como la decisión adoptada por el juez de primera instancia, corresponde establecer si la accionante se encuentra legitimada para interponer la presente acción y si existe la vulneración endilgada a los derechos de la actora.

IX. CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela. La tutela es el mecanismo idóneo para que las personas logren el amparo de sus derechos fundamentales que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad o un particular. Sin embargo, este mecanismo es residual y subsidiario, lo que implica que procede en tanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para lograr su protección, es decir, la tutela es un mecanismo de amparo, no un proceso contencioso, pues es claro que este mecanismo no fue concebido para que los asociados invoquen procesos alternativos o sustitutivos de los juicios ordinarios o especiales, así que la acción de tutela solo procede cuando no exista otro medio judicial apropiado, o que, existiendo éstos no sean expeditos, idóneos y eficaces, de tal manera que la tutela sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio.

2. Acción de tutela mediante apoderado. Si bien Corte Constitucional ha entendido que la acción de tutela se encuentra dotada de un alto contenido de informalidad, la legitimación para interponerla se convierte en un requisito para su procedencia. En especial, dicha Corporación ha reiterado que el ordenamiento jurídico colombiano permite cuatro posibilidades que admiten la configuración de la legitimación en la causa por activa al interior de los procesos de tutela, a saber: "(i) *el ejercicio directo de la acción de tutela.* (ii) *El ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas).* (iii) *El ejercicio por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso, o en su defecto el poder general respectivo.* Y (iv) *la del ejercicio por medio de agente oficioso (T-552/2006)* -Subrayado del despacho-

Así entonces, el apoderamiento judicial en sede de tutela debe observar las siguientes reglas: (i) el poder debe constar por escrito y éste se presume auténtico, (ii) el mandato puede constar en un acto de apoderamiento especial o en uno de carácter general, (iii) quien pretenda ejercer la acción de tutela mediante apoderado judicial debe conferir facultades expresas para el ejercicio de esta acción constitucional y (iv) el destinatario del acto de apoderamiento debe ser un abogado con tarjeta profesional vigente. (Sentencia T-292 de 2021)

3. Alcance del principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La jurisprudencia constitucional, en armonía con lo dispuesto en los artículos 86 superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, da cuenta que la acción de tutela es un medio de defensa de carácter subsidiario para obtener la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales, lo que impone su procedencia siempre y cuando en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para el amparo judicial de estos derechos.

Ello pone de presente la competencia subsidiaria y residual del juez de tutela para la protección de los derechos constitucionales. Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión puramente litigioso, desnaturalizándose su finalidad de protección subsidiaria de derechos fundamentales.

En este mismo sentido, cabe hacer alusión a la sentencia T-406 de 2005, en la que la Corte señaló:

"[...] Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional en este ámbito no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese como de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo [...]."

Así las cosas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad, la tutela resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios ordinarios de defensa previstos por la ley.

4. Del Derecho de petición. Frente a la procedencia de la acción de tutela para determinar la vulneración del derecho de petición, la Corte Constitucional ha estimado *"que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo"* (Sentencia T-206/18).

Bajo el anterior panorama, recordemos que por disposición del artículo 23 de la Carta Política el derecho de petición es un derecho fundamental autónomo, cuya protección no depende de la vulneración de ningún otro derecho fundamental, así pues, este operador jurídico considera que la falta de una respuesta efectiva a la solicitud del accionante constituye vulneración al derecho de petición.

Por tanto, toda petición que se haga debe ser respondida de acuerdo con la norma contenciosa administrativa, sea la respuesta negativa o positiva a su petición, o habersele enviado respuesta al petente explicándole los motivos y razones por los cuales el ente accionado no podía dar respuesta a lo solicitado, en tanto que su vulneración deviene de la negativa de un agente de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable, y por no comunicar la respectiva decisión al petente.

Pertinente es relieves que, si bien toda persona tiene derecho a elevar solicitudes respetuosas ante la administración o contra particulares, es requisito indispensable para obtener el fin perseguido con la acción de tutela, demostrar así sea de forma sumaria, que se presentó la petición.

La jurisprudencia constitucional señala *la existencia de dos extremos fácticos que deben ser claramente establecidos, en los cuales se funda la tutela por presunta vulneración del derecho de petición, los cuales son, de una parte la solicitud con fecha cierta de presentación ante la autoridad a la cual se dirige, y de otra, el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que la respuesta se haya comunicado al solicitante.* (Sentencia T-329/11) (Resaltado del despacho)

En este sentido, la Sentencia T-997 de 2005, resaltó: *“La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.”*

“En este orden, no basta por tanto que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación.” (Sentencia T-329/11) -Subrayado del despacho-

X. CASO CONCRETO

Observa el despacho que la accionante pretende la revocatoria del fallo de primera instancia y el pronunciamiento sobre las pretensiones de la acción, toda vez que con el escrito de tutela allegó poder conferido por la accionante para su representación y con el cual se acredita la legitimación por activa.

Revisado el diligenciamiento, se advierte que la presente acción fue iniciada mediante apoderado a quien se le confirió poder para entablar la presente acción en aras de la protección de sus derechos.

Aterrizando el caso a la jurisprudencia citada, encontramos que el apoderado se encuentra legitimado para representar a la demandante en la

presente acción y así lo acreditó mediante el poder especial que allegó al plenario, lo que hace procedente el estudio de las pretensiones del accionante.

En cuanto al tema del apoderamiento judicial en materia de tutela, la Corte en sentencia SU-388 de 2022, se pronunció y fijó la siguiente regla de unificación:

"cuando el titular de los derechos fundamentales exprese de manera inequívoca interés en la presentación de la acción de tutela en las actuaciones dentro del proceso, inclusive en sede de revisión, se tendrá por acreditado el requisito de legitimación en la causa por activa, a pesar de que esta haya sido interpuesta originalmente por el apoderado general de una persona natural".

En ese orden, encontrándose legitimado el apoderado para acudir en pro de los derechos de la accionante y a efectos de resolver las pretensiones de la acción, se advierte que lo pretendido por la accionante es obtener respuesta de fondo a su petición del 13 de enero de 2023 radicada ante Colfondos S.A. tendiente a que se dé cumplimiento a la sentencia laboral proferida en su favor.

En el entendido que la acción de tutela constituye un mecanismo preferente para la protección inmediata de los derechos fundamentales, el juez constitucional no puede adoptar una decisión de manera concreta ante hechos que no le ofrecen certeza, debiendo verificar la amenaza efectiva de los derechos que reclama la peticionaria.

Revisado el diligenciamiento se advierte que la accionante omitió allegar al plenario prueba de las peticiones que aduce ha presentado ante la entidad accionada y su correspondiente radicado, pues solamente lo manifiesta, pero sin allegar prueba de sus afirmaciones.

Así las cosas, no encuentra este juzgador prueba de que la accionante haya acudido previamente a la entidad accionada para que esta diera trámite a sus solicitudes antes de acudir a la protección constitucional de sus derechos, razón por la que el juez constitucional no está llamado a dar trámite y expedir órdenes a tono de sus pretensiones, por ello y en consideración a que la carga de la prueba radica en este caso en cabeza de la demandante, se tendrá para efectos de esta acción que no se realizó dicha petición y por ende no es dable esperar una respuesta.

En tal virtud, la señora Carmenza Zambrano no puede pretender que a través de la acción de tutela se ordene la protección de un derecho fundamental cuando la entidad accionada no han realizado ninguna acción u omisión en detrimento de sus derechos, pues como se advirtió, ella debió haber tramitado el derecho de petición para que la accionada pudiera actuar.

Sumado a lo anterior, la acción de tutela resulta improcedente para el cumplimiento de sentencias del juez laboral, en tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido el proceso ejecutivo como mecanismo idóneo, procedimiento que igualmente se encuentra consagrado en la ley a efectos de la ejecución de los fallos judiciales.

"Respecto de la procedencia de la acción constitucional para obtener el cumplimiento de una providencia judicial, esta Corporación 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. No obstante, lo anterior, para la Corte, si el incumplimiento de una obligación de dar, impuesta en una sentencia judicial, se 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.

(...)

Ahora bien, lo anterior no significa que la acción de tutela siempre proceda para ordenar el cumplimiento de una sentencia que contiene una obligación de hacer; 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.” (Sentencia T-216/15).

Por lo expuesto y sin que sea necesario un mayor despliegue considerativo, se confirmará la sentencia impugnada, pero por las razones expuestas en precedencia.

IX. DECISION

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela del día 24 de octubre de 2023 proferido por el JUZGADO 30 CIVIL MUNICIPAL de Bogotá, pero por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esta decisión a las partes y al Juez de primera instancia por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.** Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ

ET

Firmado Por:
Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **38c78fc7233f21956e1ece86807d53261dee0e74a736f24faa18b22b9d0d2e59**

Documento generado en 14/12/2023 03:36:20 PM

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