

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO
LEY 600 DE BOGOTÁ
Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5 Bloque E.
Complejo Judicial de Paloquemao
Telefax 3753827**

Correo institucional: pcto49bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., seis (6) de julio de dos mil veintiuno (2021)

OBJETO DE LA DECISION

Resolver la impugnación que interpuso el accionante CARLOS ANDRÉS CAÑÓN DORADO apoderado judicial de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, contra el fallo proferido el 31 de mayo de 2021, por el Juzgado 11 Penal Municipal con Función de Conocimiento.

HECHOS:

1.- En pretérita oportunidad se precisaron por este Juzgado, así:

“Pone de manifiesto el accionante que actúa en calidad de apoderado de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, y a nombre de su afiliada RUBIELA DEL SOCORRO CASTAÑO GIRALDO, persona que se encuentra en el régimen de ahorro individual desde el 19 de diciembre de 2000 y laboró en el E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DE AGUADAS CALDAS, entre el 28/02/1991 y hasta el 07/08/1991, autoridad que expidió certificación CETIL No. 201911890801035000460007, en la que se aduce que la entidad responsable del pasivo prestacional es el DEPARTAMENTO DE CALDAS hecho que dio lugar a que COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS solicitara a la GOBERNACIÓN DE CALDAS, el reconocimiento y pago del cupón del Bono Pensional a que tiene derecho la afiliada, no obstante esta autoridad objetó la liquidación del bono pensional, informando

que no era el Departamento de Caldas, quien debía asumir la obligación pensional, en razón a que la señora CASTAÑO no había sido reportada dentro de los retirados de la ESE y tampoco había sido incluida como beneficiaria del extinto Fondo del Pasivo Prestacional del Sector Salud en el pacto de concurrencia, por manera que mediante el aplicativo CETIL, el 24 de noviembre de 2020, se elevó solicitud formal de corrección del formato a la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DE AGUADAS, requerimiento que le fue asignado el radicado 20200000260588, sin obtener respuesta.”

2.- Con base en esta situación fáctica, el representante legal de COLFONDOS S.A. solicitó amparar el derecho fundamental de Petición, el cual está siendo vulnerado por acción y omisión por la accionada la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DE AGUADAS, en el entendido de que la efectiva protección del citado derecho implica no solo que la entidad emita una respuesta en el término previsto, sino que la misma deba efectuarse de fondo, de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado. Amparar el derecho fundamental a la Seguridad Social, debido proceso administrativo y habeas data a la señora RUBIELA DEL SOCORRO CASTAÑO GIRALDO, vulnerados al no acceder a la corrección del formato CETIL en los términos solicitados, aun sabiendo que el Ministerio de Hacienda y el Departamento de Caldas ya manifestaron que no eran responsables del pasivo, situación que impide que COLFONDOS, en su calidad de Administradora del Fondo de Pensiones pueda gestionar y llevar hasta su culminación el reconocimiento, emisión y redención del Bono Pensional a que tiene Derecho la afiliada.

3.- El pasado 18 de mayo de 2021, este estrado judicial decretó la nulidad de lo actuado por indebida integración del contradictorio, para que la primera instancia vinculara y notificara a la GOBERNACION DE CALDAS, dejando a salvo las pruebas practicadas y se le puso de presente con la debida sustentación que el accionante podía de actuar en defensa de la afiliada a COLFONDOS, sin embargo, de manera sorprendente la señora Juez de primera instancia en clara rebeldía a la decisión de segunda instancia, volvió a indicar que COLFONDOS no puede actuar en favor de la señora CASTAÑA GIRALDO.

DEL FALLO IMPUGNADO

El Juzgado 11 Penal Municipal con Función de Conocimiento, el 31 de abril de 2021, nuevamente declaró improcedente la acción constitucional. Resaltó que el artículo 10 de Decreto 2591 de 1991, faculta la presentación de la demanda *a título personal*, así como también la interposición por un tercero en los específicos eventos allí previstos-en condición de *apoderado* o agente oficioso-

Cuestionó que el apoderado de COLFONDOS haya invocado la protección de algún derecho fundamental del que, en su condición de persona jurídica, sea titular directo, ya que el

accionante alega exclusivamente el quebrantamiento y puesta en riesgo de los derechos de su afiliada y en esa medida resultaría inane agotar la verificación de los demás, por tratarse de condiciones concurrentes, concluyendo que se trata del ejercicio de una acción de tutela que busca, entre otras, el amparo de los derechos de una afiliada, situación ante la cual la jurisprudencia impone el deber de demostrar que recurre como agente oficioso- y si en gracia de discusión se optara por suponer que COLFONDOS ha actuado en uso de la agencia oficiosa, el expediente no conduciría a una conclusión diferente a la del incumplimiento de los requisitos establecidos en la disposición normativa pues no se demostró la incapacidad física y/o jurídica de la señora RUBIELA DEL SOCORRO CASTAÑO GIRALDO, en nombre de quien actúa el Apoderado, para procurar la defensa directa de sus garantías iusfundamentales aunado a que en la solicitud de tutela nunca se refiere a estar acudiendo a la jurisdicción en calidad de agente oficioso y en ese sentido, resulta abiertamente inadmisibile que una entidad comercial de derecho privado aluda la salvaguarda de las garantías fundamentales de sus afiliados para así procurar, vía recurso de amparo, la activación del aparato de justicia en su beneficio.

DE LA IMPUGNACION

El Representante Legal de COLFONDOS en su impugnación manifestó que no comparte la argumentación del juzgado de instancia respecto de la falta de legitimación por activa no se encuentra acreditada puesto que insiste, en que todas las administradoras del fondo de pensiones tienen la obligación legal de realizar gratuitamente todos los trámites inter administrativos necesarios para obtener la información necesaria para garantizar los derechos de sus afiliados tal como ocurre en el caso de la referencia y es por ello que COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTÍAS con la acción pretende atender las obligaciones conferidas por la Ley y su actuar guarda sustento con la facultad reglada en el artículo 20 del Decreto 665 de 1994, que estipula que las AFP deben adelantar todas las acciones y procesos destinados a lograr la emisión del bono pensional y precisa que COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTÍAS actúa únicamente en virtud de las facultades conferidas por mandato de la Ley en el marco del poder conferido, pues mal haría la AFP en trasladar dichas cargas a sus afiliados porque incurriría en un desconocimiento de la razón de ser de dichas Administradoras, toda vez que las mismas fueron constituidas por el Sistema General de Pensiones para amparar contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que determine la Ley, esto implica que los afiliados tienen derechos y obligaciones frente al sistema e igual suerte ocurre con las Administradoras, tal como ocurrió en el caso de la referencia donde mi representada únicamente busca salvaguardar los intereses de su afiliada en virtud de las obligaciones impuestas por la normatividad para atender la prestación económica a que tenga derecho la señora Castaño.

Resaltó que la Constitución Política de Colombia en el artículo 23 señala claramente que toda persona puede presentar peticiones en interés general o particular ante cualquier entidad, por lo que su representada en su condición de persona jurídica podía elevar derecho de petición ante la accionada en virtud de lo reglado en la norma superior y demás normas concordantes, sin necesidad de que para tal fin debiera de obtener poder alguno; así las cosas, era deber de la accionada efectuar pronunciamiento respecto de la petición impetrada, en el entendido de que la misma se efectuó con sustento al derecho fundamental que posee, fue por ello que el 24/11/2020 COLFONDOS presentó el derecho de petición a través del aplicativo CETIL a la entidad accionada, es decir que si ejerció derecho en calidad de persona jurídica y por tanto debe protegerse el mismo.

En ese orden de ideas solicitó que se declare que la Acción de Tutela es procedente, y se ordene a la E.S.E HOSPITAL SAN JOSÉ DE AGUADAS, a efectuar una respuesta de fondo, clara y congruente de la petición elevada y consecuente expida la certificación del pasivo pensional a fin de que la AFP COLFONDOS S.A pueda reconocer la prestación económica a que tenga derecho la afiliada.

CONSIDERACIONES

Como el impugnante está nuevamente en desacuerdo con la decisión de primera instancia en el sentido de declarar improcedente la acción de tutela, por no encontrarse facultado para ello, en razón a que la afiliada RUBIELA DEL SOCORRO CASTAÑO GIRALDO no le otorgó poder para actuar, asunto que ya había sido dilucidado de manera clara por este Juzgado en sede de segunda instancia, en el auto del pasado 18 de mayo de 2021, donde se indicó que COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍA, estaba facultado para iniciar acciones en favor de un afiliado, por ello, y ante la conducta renuente y obstinada de la primera instancia de acatar lo resuelto por este Despacho en sede de segunda instancia, se hace necesario reiterarle lo allí expuesto:

“FACULTAD DE LAS AFP PARA SOLICITAR EL BONO PENSIONAL .- Sobre este tema, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente (sentencia Nro. 95768 del 6 de Febrero/2018 M.P JOSE FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA): *“El artículo 20 de Decreto 656 de 1994 dispone que **es deber de las administradoras de fondos de pensiones «...adelantar, por cuenta del afiliado, pero sin ningún costo para éste, las acciones y procesos de solicitud de emisión de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su exigibilidad»**, para lo cual deberán adelantar el siguiente trámite:*

“Las solicitudes de emisión de bonos pensionales deberán ser presentadas a la entidad previsional correspondiente dentro de los seis (6) meses inmediatamente siguientes a la vinculación del afiliado que tenga derecho a dicho beneficio, y hasta tanto sean emitidos efectivamente deberán efectuar un seguimiento trimestral al trámite de su emisión. Para estos efectos, los afiliados deberán suministrar a las administradoras la información que sea necesaria para tramitar las solicitudes y que se encuentre a su alcance. En todo caso, las administradoras estarán facultadas para solicitar las certificaciones que resulten necesarias, las cuales serán de obligatoria expedición por parte de los destinatarios.

“Las solicitudes de pago de bonos pensionales deberán ser presentadas por la administradora a la cual se haya formulado una solicitud de reconocimiento de una pensión de invalidez, sobrevivencia o vejez por personas que hayan cumplido la edad establecida para obtener la garantía de pensión mínima del Estado. Tratándose de personas que se hayan pensionado por vejez con anterioridad a dicha edad y se hayan acogido a la modalidad de retiro programado, la solicitud de pago del bono pensional será presentada por la administradora que se encuentre pagando la pensión al momento de cumplirse todos los requisitos señalados para la redención del título.

“La solicitud de pago de un bono para atender una pensión de invalidez, sobrevivencia o vejez por cumplimiento de la edad para acceder a una pensión mínima deberá ser presentada dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la decisión de la administradora acerca del cumplimiento por parte del solicitante de los requisitos para acceder a la pensión. ... “

“En todo caso, el seguimiento del proceso de pago efectivo de los bonos pensionales se adelantará por las entidades que tengan a su cargo el pago de la respectiva pensión.”

“En esta medida, no le asiste la razón al Juez de primera instancia al declarar improcedente la acción de tutela con el argumento que no se acreditó la legitimidad en la causa por activa para la interposición de la presente acción pública de tutela, pues de conformidad a la normatividad enunciada en precedencia, artículo 20 del Decreto 656 de 1994, es deber de las administradoras de fondos de pensiones adelantar, por cuenta del afiliado, las acciones y procesos de solicitud de emisión de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su exigibilidad y ante la omisión de la entidad accionada, de proceder a emitir el respectivo bono, dentro de sus funciones, y como apoderado de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, se encuentra legitimado para interponer las acciones necesarias para adelantar los trámites correspondientes para lograr la emisión del mencionado bono pensional; por lo que considera éste Estrado Judicial, que se encuentra legitimado para actuar dentro de la presente acción de tutela”.

En ese orden de ideas, resulta sorprendente la rebeldía de la señora juez de instancia, de acatar lo decidido en sede de segunda instancia, y se empecine en volver a resolver lo mismo que dio lugar a la nulidad, evitando así resolver de fondo la tutela, asunto de suma gravedad, ya que si este Despacho adopta una decisión de fondo, pretermittiría la doble instancia, por

manera que no existe más remedio que declarar por segunda vez la nulidad, concretamente del fallo adiado 31 de mayo de 2021, para que se proceda a realizar un pronunciamiento de fondo, sobre las pretensiones de la demanda, pues se reitera, existe legitimación por parte del representante Legal de COLFONDOS, para actuar por cuenta del afiliado.

Finalmente, resulta necesario reconvenir a la titular del Juzgado 11 Pena Municipal con función de Conocimiento, para que en adelante cumpla las ordenes de sus superiores jerárquicos pues de persistir en su conducta de incumplimiento, se hará acreedora a compulsa de copias disciplinarias.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 49 PENAL DEL CIRCUITO LEY 600 DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECRETAR LA NULIDAD, del fallo emitido el 31 de mayo de 2021, por el JUZGADO 11 PENAL MUNICIPAL CON FUNCION DE CONOCIMIENTO, para que resuelva de fondo las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- RECONVENIR a la titular del Juzgado 11 Pena Municipal con función de Conocimiento de esta ciudad, para que en adelante cumpla las ordenes de sus superiores jerárquicos pues de persistir en su conducta de incumplimiento, se hará acreedora a compulsa de copias disciplinarias.

TERCERO. DEVOLVER la actuación al Juzgado de primera instancia al email: j11pmcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

La notificación a las partes se hará a los siguientes emails:

ACCIONANTE: procesosjudiciales@canonydiazabogados.com

ACCIONADA: contactenos@hospitaldeaguadas.gov.co
asesoriajuridica@hospitaldeaguadas.gov.co

GOBERNACION DE CALDAS: notificacionesjudiciales@caldas.gov.co

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



JUAN PABLO LOZANO ROJAS

JUEZ