

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D.C., 5 de febrero de 2021

Expediente No. : 11001334204720200010000
Accionante : LINO HERNÁN COLORADO IBAÑEZ
Accionado : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES -COOPERATIVA DE PRODUCCIÓN
Y TRABAJO VENCEDOR “COOPVENCOR EN
REORGANIZACION
Asunto : Deniega nulidad y ordena remitir al superior

ASUNTO

Teniendo en cuenta lo dispuesto en providencia del 21 de enero de 2021, emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, Magistrado José Rodrigo Romero Romero, este Despacho procede a resolver los argumentos expuestos en el incidente de nulidad radicado vía electrónica el día 15 de enero de 2021 y a su vez, se resolverá lo concerniente a los memoriales presentados por COLPENSIONES, los días 26 y 28 de enero, que dan alcance a la nulidad presentada.

ANTECEDENTES

Mediante memorial incorporado vía electrónica a las presentes diligencias el día 15 de enero de la presente anualidad, la Directora de Acciones Constitucionales de COLPENSIONES, manifestó:

(...)

1. Mediante Oficio No. de Radicado, 2020_7557860 del 06 de agosto de 2020, emitido por la Dirección de Ingresos por Aportes de Colpensiones, remitido con la guía de envío No. MT671630258CO de la empresa de mensajería 4-72, se requirió al empleador COOPERATIVA DE PRODUCCION Y TRABAJO VENCEDOR para que radicara la solicitud de cálculo actuarial con toda la documentación necesaria para dicho trámite.
2. Por su parte, el empleador COOPERATIVA DE PRODUCCION Y TRABAJO VENCEDOR solo hasta el día 30 de noviembre de 2020, radicó la documentación solicitada para la liquidación del cálculo actuarial.
3. Con Oficio del 17 de diciembre de 2020, emitido por la Dirección de Ingresos por Aportes de Colpensiones se informó al empleador COOPERATIVA DE PRODUCCION Y TRABAJO VENCEDOR –COOPVENCEDOR-, que se realizó la liquidación del cálculo actuarial a favor del señor LINO HERNAN COLORADO IBAÑEZ en cumplimiento de la sentencia Judicial de 8 de Agosto de 2018, proferida por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá y el presente fallo de tutela. Por lo tanto, se adjuntó el comprobante de pago referenciado 04420000003271, para el respectivo pago en cualquier sucursal de Bancolombia hasta el 31/01/2021. Así mismo, se anexó liquidación de la reserva actuarial. En caso de no efectuar el pago del cálculo actuarial enunciado, dentro de la fecha límite de pago, el empleador deberá solicitar la actualización respectiva en cualquier punto de Atención de Colpensiones PAC.

4. La comunicación previamente señalada, fue remitida mediante la guía de envío No. MT677993304CO de la empresa de mensajería 4-72, la cual registra con entrega del 21/12/2020.
5. Así las cosas, esta administradora ha efectuado las gestiones necesarias a fin de dar cumplimiento exacto al fallo de tutela, no obstante, hasta tanto el empleador COOPERATIVA DE PRODUCCION Y TRABAJO VENCEDOR – COOPVENCEDOR- no realice el pago del cálculo actuarial e informe a esta entidad, Colpensiones está imposibilitada materialmente para cargar los ciclos en la historia laboral del señor LINO HERNAN COLORADO IBAÑEZ y realizar el respectivo estudio de la pensión de vejez.
6. En ese sentido, no es dado endilgarle a esta entidad una conducta omisiva y caprichosa para sustraerse del cumplimiento del fallo de tutela, sino que por el contrario ha efectuado las gestiones a su cargo para el cumplimiento.
7. Por último, téngase en cuenta que el Dr. Juan Miguel Villa Lora no es la persona directamente responsable de cumplir la presente orden de tutela, tal y como fue informado al despacho con oficio BZ2020_12365574-2618791 del día 07 de diciembre de 2020, en el que se anexó el certificado de funciones de la Directora de Prestaciones Económicas. Así las cosas, respetuosamente se solicita se estudien los siguientes argumentos:

Analizados los argumentos que sustentan la nulidad propuesta, se tiene que para COLPENSIONES existe una imposibilidad material para el cumplimiento completo del fallo de tutela respecto al cargue de ciclos en la historia laboral del señor Lino Hernán Colorado Ibañez, hasta tanto la Cooperativa de Producción y Trabajo Vencedor -COOPVENCEDOR-, no efectúe el pago del cálculo actuarial, lo anterior, con fundamento en sentencias de la Corte Constitucional T-216 de 2013, T-325 de 2015 y SU-034 de 2018, en las que se aduce que se deben valorar los factores para determinar si el incumplimiento de un fallo se encuentra justificado, ya que nadie está obligado a lo imposible.

A su vez, como segundo cargo de nulidad se sustenta como causal, el elemento subjetivo de la responsabilidad en el trámite incidental, ya que existe ausencia de individualización del incidentado conforme al Decreto 309 de 2017 y acuerdo 131 de 26 de abril 2018, pues, el Presidente de COLPENSIONES tiene como funciones representar legalmente a la entidad, de tal manera para la defensa de la entidad incidentada este último no emite actos administrativos, no efectúa inclusiones en nómina, no paga incapacidades, entre otras, pues dichas funciones fueron encomendadas a otras dependencias; precisando que al momento de tramitar el incidente de desacato resulta imperioso tener en cuenta el carácter subjetivo de la responsabilidad predicable del funcionario por cuya actitud se ha omitido el cumplimiento de la orden dada en la sentencia y, por lo mismo, debe tenerse certeza sobre quién es que jurídicamente recae la obligación de cumplir la orden judicial, por lo que alega es absolutamente inviable endilgar una responsabilidad subjetiva en cabeza del presidente de la entidad.

Finalmente, en memoriales del 26 y 28 de enero de la presente anualidad, se pone en conocimiento del Despacho la emisión de la Resolución SUB 9258 de 21 de enero de 2021, *“Por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en régimen de prima media con prestación definida (pensión de vejez- cumplimiento de fallo de tutela)”*, acreditándose el cumplimiento completo de la orden judicial emitida por este Despacho, notificado vía electrónica al correo calderon.shirley@hotmail.com, en virtud a lo dispuesto en el Decreto 491 de 2020.

En dicho acto administrativo, la administradora pensional reconoció el pago de una pensión de vejez a favor del señor Colorado Ibañez por valor de \$ 830.703 m/cte al 1° de agosto de 2019, para el 2020 la suma de \$ 877.803 m/cte y para el

año 2021 la suma de \$ 908.526; por lo anterior, la entidad solicitó el levantamiento de las medidas sancionatorias, al encontrarse frente a un hecho superado y en el entendido que el incidente de desacato, se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta a través del fallo constitucional; de igual manera, se reitera la nulidad elevada teniendo en cuenta el carácter subjetivo de la responsabilidad en ausencia de notificación al funcionario competente, precisando que es la Gerencia de Determinación de Derechos, el área encargada de resolver el acatamiento de la decisión judicial, no evidenciándose la conformación del contradictorio en ausencia de vinculación del responsable.

CONSIDERACIONES

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 establece que *“Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora. [...] el juez se dirigirá al superior responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el procedimiento disciplinario contra aquél [...]”*.

Así las cosas, el juez de tutela debe determinar quién es la persona encargada de cumplir la orden de tutela y sobre ella será en quien recaiga la sanción. Además, el juez deberá establecer si el incumplimiento es imputable al funcionario o no, pues sólo en caso de serlo podrá imponerle una sanción en el trámite del incidente de desacato. Al respecto, la Corte ha sostenido:

(...)

en el trámite del desacato siempre será necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Así las cosas, el solo incumplimiento del fallo no da lugar a la imposición de la sanción, ya que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela¹.

Por último, es necesario recordar que el objetivo del incidente de desacato es lograr el cumplimiento de la orden impuesta en la providencia de amparo y no propiamente la imposición de una sanción.

Del caso concreto

En cuanto al cargo de nulidad por la imposibilidad material para el cumplimiento completo del fallo de tutela, en virtud de la mora en el pago correspondiente a la suma de \$ 47.863.560 derivada del cálculo actuarial del 03 de julio de 1974 hasta el 04 de octubre de 1981 en cabeza de la Cooperativa de Producción y Trabajo vencedor -COOPVENCEDOR-, efectuado solo hasta el 25 de enero de 2021², se le reiteran a COLPENSIONES los planteamientos estudiados en fallo de primera instancia en los que se analizan las obligaciones en cabeza de las administradoras pensionales, sobre los cuales se precisó:

(...)

La obligación de cobrar los aportes pensionales que no hayan sido oportunamente trasladados se cumple a través del ejercicio de las herramientas que el legislador les concedió a las administradoras de pensiones con ese objetivo. El artículo 24 de la Ley 100

¹ Corte Constitucional T-512/11. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio.

² Acreditado mediante memorial allegado por la Cooperativa de Producción y Trabajo vencedor - COOPVENCEDOR- el 1 de febrero de 2021, vía electrónica.

de 1993 las facultades para adelantar las respectivas acciones de cobro. El 57 le atribuye a Colpensiones, como administradora del régimen de prima media, la facultad de adelantar procesos de cobro coactivo.

Ambas disposiciones fueron reglamentadas por el Decreto 2633 de 1994. Su artículo dos establece el procedimiento para constituir en mora al empleador en los procesos de jurisdicción coactiva³. El 5º señala cómo debe adelantarse el cobro de los aportes ante la jurisdicción ordinaria⁴. El cobro procede bajo las mismas condiciones en ambos casos. Transcurrido el plazo para la consignación de los aportes, sin que los mismos se hayan efectuado, la entidad deberá constituir en mora al empleador, requiriéndolo para que efectúe el pago. Si el empleador no se pronuncia al respecto dentro de los 15 días siguientes, la entidad deberá liquidar la obligación. La liquidación prestará mérito ejecutivo.

En relación con este punto, es preciso considerar, también, que el artículo 53 de la Ley 100 de 1993 le concede amplias facultades a la administradora del régimen solidario de prestación definida respecto de la fiscalización e investigación sobre el empleador o agente retenedor de las cotizaciones. En ejercicio de esas facultades, Colpensiones puede verificar la exactitud de las cotizaciones si lo estima; indagar por la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declaradas; requerir informes a los empleadores, a los agentes retenedores de las cotizaciones al régimen o a terceros; exigirles que presenten documentos o registros de operaciones, ordenarles la exhibición o examen de los libros, comprobantes y documentos en los que se consignen las cotizaciones al régimen y realizar, en fin, las diligencias que resulten necesarias para la correcta y oportuna determinación de las obligaciones pensionales.

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional ha concluido que son las administradoras de pensiones las llamadas a asumir los efectos que puedan derivarse del retraso o de la falta de pago de los aportes a pensiones. Su tarea, ante tales circunstancias, consiste en desplegar los instrumentos jurídicos que fueron puestos a su disposición para asegurar que los aportes de sus afiliados se consignen efectivamente.

Es así, como del análisis citado se puede concluir sin lugar a ninguna duda que las consecuencias negativas derivadas de la mora del empleador en la entrega de documentación o el pago de aportes y cotizaciones pensionales **NO PUEDEN RECAER EN EL EMPLEADO**, de tal forma, como lo ha manifestado la Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos y de forma pacífica, las entidades administradoras de pensiones no pueden negar a un trabajador la pensión a que tiene derecho, argumentando el incumplimiento del empleador en el recaudo de información⁵ o pago de los aportes. A sí pues, **dentro del trámite incidental nunca**

³ Artículo 2º Del procedimiento para constituir en mora al empleador. Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores, la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.

⁴ **CAPITULO SEGUNDO, Cobro por jurisdicción ordinaria:** Artículo 5º Del cobro por vía ordinaria. En desarrollo del artículo 24 de la Ley 100 de 1993, las demás entidades Administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida del sector privado y del régimen de ahorro individual con solidaridad adelantarán su correspondiente acción de cobro ante la jurisdicción ordinaria, informando a la Superintendencia Bancaria con la periodicidad que esta disponga, con carácter general; sobre los empleadores morosos en la consignación oportuna de los aportes, así como la estimación de sus cuantías e interés moratorio, con sujeción a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 y demás disposiciones concordantes.

Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.

⁵ Ver parte resolutoria del fallo de tutela de primera instancia proferido el 11 de junio de 2020 “De tal forma, hay una falta de gestión que involucra la vulneración de derechos fundamentales en cabeza de COLPENSIONES, pues, es su deber cobrar los aportes pensionales que no hayan sido oportunamente trasladados, teniendo a su alcance mecanismos para adelantar las respectivas acciones de cobro como las contenidas en los artículos 24, 53 y 54 de la Ley 100 de 1993 y Decreto 2633 de 1994, en razón a lo anterior,

se estuvo ante un incumplimiento justificado, vulnerándose con la renuencia de la entidad, los derechos fundamentales del actor y los preceptos legales que debe seguir una entidad como COLPENSIONES.

En cuanto a la ausencia de individualización del incidentado, teniendo en cuenta el carácter subjetivo de la responsabilidad en ausencia de notificación al funcionario competente, advierte el Despacho que mediante providencia del 1° de diciembre de 2020, se resolvió denegar la nulidad elevada en razón a los mismos argumentos; en consecuencia, y atendiendo a que mediante los memoriales del 15, 26 y 28 de enero de 2021 se reiteran dichos planteamientos, se deberá estar a lo resuelto en la mencionada providencia, no siendo esta la etapa procesal para endilgar la responsabilidad aquí cuestionada a la Gerencia de Determinación de Derechos, como área encargada, pues como bien se tiene dentro del trámite incidental, se instó en múltiples ocasiones a COLPENSIONES para que suministrara información precisa del funcionario responsable de la orden judicial, dentándose dilación frente a los términos constitucionales otorgados en oportunidad, con el fin de garantizar el debido proceso de las partes, de tal manera, atendiendo a que el Dr. Juan Miguel Villa Lora identificado con cédula de ciudadanía 12.435.765, es el superior jerárquico de la Gerencia de Determinación de Derechos, quien tiene el deber de vigilar y controlar el cumplimiento de funciones de sus colaboradores, no se accederá a la nulidad presentada.

Por lo expuesto, es claro que lo pretendido por la entidad, es simplemente dejar sin efecto la sanción impuesta el día 13 de enero de 2021, sin que COLPENSIONES tenga argumentos de fondo que excusen la desobediencia directa a la orden judicial emitida **hace más de 7 meses.**

En consecuencia, se negará la solicitud de nulidad elevada y se dejará en firme la sanción impuesta el pasado 13 de enero de 2021, ya que solo con posterioridad a dicha providencia se acreditó el cumplimiento completo de la orden emitida en primera instancia a través de la Resolución SUB 9528 de 22 de enero de 2021, de igual forma se ordenará poner en conocimiento al actor el acto administrativo de reconocimiento pensional, previa remisión de las presentes diligencias al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, Magistrado José Rodrigo Romero Romero.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA SOLICITUD DE NULIDAD presentada por la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

la AFP puede si es necesario, indagar por la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declaradas, requerir informes a los empleadores, a los agentes retenedores de las cotizaciones al régimen o a terceros; exigirles que presenten documentos o registros de operaciones, ordenarles la exhibición o examen de los libros, comprobantes y documentos en los que se consignen las cotizaciones al régimen y realizar, en fin, las diligencias que resulten necesarias para la correcta y oportuna determinación de las obligaciones pensionales, en consecuencia no son de recibo los argumentos consignados en la resoluciones SUB341622 de 13 de diciembre de 2009, SUB52794, de 25 de febrero de 2020 y DPE 4776 de 26 de marzo de 2020”

SEGUNDO: PONER EN CONOCIMIENTO al señor Lino Hernán Colorado Ibáñez la Resolución SUB 9528 de 22 de enero de 2021 emitida por COLPENSIONES, “*Por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en régimen de prima media con prestación definida (pensión de vejez- cumplimiento de fallo de tutela)*”.

TERCERO: Cumplido lo anterior, remítanse las presentes diligencias al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, Magistrado José Rodrigo Romero Romero, para lo de su conocimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ NUBIA GUTIÉRREZ RUEDA
Juez

Firmado Por:

LUZ NUBIA GUTIERREZ RUEDA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

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:

d338a3516de04fecb1f1b4897cb0749e861e22a3fbc624c1b6bb9120a97eca1b

Documento generado en 05/02/2021 03:29:13 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>