

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá D.C., 6 de julio de 2022

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por **RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital.

II. HECHOS

El accionante señaló, que el 14 de marzo de 2022, radicó ante la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, un derecho de petición, solicitando le sean suministrados i) los soportes en los que se evidencie el respectivo cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado 4 laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso 2018-103 y ii) el comprobante de pago de costas y agencias a los que fue condenada dicha entidad.

Alega que, no obstante, transcurridos más de tres meses de la presentación del derecho de petición ante la AFP PROTECCIÓN S.A., la misma no ha emitido respuesta de fondo respecto de su solicitud, transgrediendo sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital. Por lo anterior, requirió el amparo a sus derechos fundamentales y en consecuencia, se ordene a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** *“que en un plazo prudencial y perentorio emita la comunicación que dé respuesta al derecho de petición radicado el pasado 14 de marzo de 2022.”*

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 24 de junio de 2022, se admitió la tutela y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** para que se pronunciara en torno a los hechos y a las pretensiones expuestas.

El representante legal judicial de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** indicó que el señor RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ presentó afiliación al fondo de pensiones que representa, la cual fue declarada ineficaz a través de fallo judicial en proceso ordinario.

Confirma que efectivamente se presentó derecho de petición y con el fin de atender la consulta elevada, el día 28 de junio de 2022 mediante comunicado que se adjunta al presente trámite, se remitió con sus correspondientes soportes y anexos respuesta de fondo en el caso, clara y detallada frente a lo pedido, punto por punto y que se envió a la dirección electrónica y/o física que la parte accionante expuso para notificaciones en su derecho de petición, motivo por el cual solicita que la presente acción de tutela sea denegada por carencia de objeto.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

4.1. Problema Jurídico

Compete establecer si en este caso, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, está vulnerando los derechos fundamentales de petición, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital del señor **RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ**.

Para ello se analizará en primer lugar la procedibilidad de la acción de tutela, los derechos fundamentales de petición, seguridad social, mínimo vital y dignidad humana y lo probado en el caso concreto.

4.2. Procedibilidad

- **Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que el accionante actúa de manera directa para buscar la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

- **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1, 5 y el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares en ciertos eventos en los que el accionante se encuentre en situación de subordinación o indefensión.

En este evento la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, es una persona jurídica particular, sin embargo, se le atribuye la violación de los derechos fundamentales de petición, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital. Siendo así, el accionante se encontraría en estado de indefensión para obtener la protección de los derechos que estima vulnerados, de modo que existe legitimación en la causa por pasiva.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 24 de junio de 2022, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que la petición fue presentada el 14 de marzo de 2022 respecto de la cual no se ha emitido respuesta alguna, motivo por el cual se

encuentra vigente la vulneración a los derechos fundamentales que se alega y no ha transcurrido un periodo de tiempo irrazonable que impida al Juzgado pronunciarse de fondo frente a lo solicitado.

- **Subsidiariedad**

El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela "*sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*". Esta disposición es desarrollada por el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, respecto al caso particular es menester resaltar que el derecho de petición, como derecho fundamental puede ser garantizado por medio de acción de tutela, porque en el ordenamiento interno, no existe un mecanismo de protección que resulte ser idóneo y eficaz. Por otro lado, la protección de los derechos a la seguridad social, dignidad humana y mínimo vital deprecados por el demandante deben ser analizados por esta instancia si la tutela es el mecanismo idóneo para ello o si por el contrario existe otra figura jurídica para su protección.

4.3 Contenido y alcance del derecho fundamental de petición

El artículo 23 de la Constitución Política de Colombia establece que "*Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.*"

Se trata entonces de un derecho constitucional de carácter fundamental, cuyo contenido, núcleo fundamental y alcance, ha sido definido por la Corte Constitucional en múltiples decisiones. Así, en sentencia de constitucionalidad C-951 de 2014, el máximo tribunal constitucional indicó que su contenido está integrado por cuatro elementos fundamentales:

“(i) la formulación de la petición, (ii) la pronta resolución, (iii) la respuesta de fondo y (iv) la notificación de la decisión. Lo primero implica que ‘los obligados a cumplir con este derecho tienen el deber de recibir toda clase de petición’, por cuanto el derecho de petición ‘protege la posibilidad cierta y efectiva de dirigir a las autoridades o a los particulares, en los casos que determine la ley, solicitudes respetuosas, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas’. Lo segundo, que el término de respuesta del derecho de petición ‘debe entenderse como un tiempo máximo que tiene la administración o el particular para resolver la solicitud’.

Según la Ley 1755 de 2015, este término de respuesta corresponde a 15 días hábiles.

Sobre la respuesta a la petición, en sentencia de unificación SU-213 de 2021, estableció:

“La respuesta debe ser de fondo, esto es: (i) clara, ‘inteligible y de fácil comprensión’; (ii) precisa, de forma tal que ‘atienda, de manera concreta, lo solicitado, sin información impertinente’ y ‘sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas’; (iii) congruente, es decir, que ‘abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado’, y (iv) consecuente, lo cual implica ‘que no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada (...) sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente’. Por último, la respuesta debe ser notificada, por cuanto la notificación es el mecanismo procesal adecuado ‘para que la persona conozca la resolución de las autoridades, acto que debe sujetarse a lo normado en el capítulo de notificaciones de la Ley 1437 de 2011. Esta obligación genera para la administración la responsabilidad de actuar con diligencia en aras de que su respuesta sea conocida”.

Finalmente, debe destacarse que la Corte Constitucional también ha hecho énfasis en que el derecho de petición no se entiende vulnerado por el hecho de que no se accede a lo solicitado siempre y cuando se cumplan los requisitos ya mencionados. Así, en sentencia T-243 de 2020 resaltó que: “Vale insistir en que el derecho de petición no se vulnera al no acceder a la solicitud de quien lo ejerce, su afectación ocurre cuando no se obtiene una respuesta clara, oportuna y de fondo que sea debidamente notificada”.

De ello se desprende, que la protección del derecho fundamental de petición, implica que el juez de tutela verifique que al peticionario se le permita presentar su petición, que obtenga una respuesta dentro del término legal establecido para ello, que la respuesta cumpla con los requisitos jurisprudenciales que hacen parte de su núcleo esencial, independientemente de si es favorable o desfavorable a sus intereses, y que sea notificada al peticionario.

4.4 Derecho a la seguridad social

El artículo 48 de la Constitución Política de Colombia indica que:

“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.”

4.5 Derecho fundamental al mínimo vital

En sentencia T-678 de 2017 la Corte Constitucional define este derecho así:

“El derecho al mínimo vital ha sido definido por esta Corte como "la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional".

4.6 Derecho fundamental a la dignidad humana.

Respecto a este derecho fundamental la Corte Constitucional ha establecido que:

“El derecho a la dignidad humana debe entenderse bajo 2 dimensiones: a partir de su objeto concreto de protección y con base en su funcionalidad normativa. En relación con el primero, este Tribunal ha establecido 3 lineamientos claros y diferenciables: i) la dignidad humana como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características; ii) la dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia; y iii) la dignidad humana como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, de la integridad física y moral o, en otras palabras, la garantía de que los ciudadanos puedan vivir sin ser sometidos a cualquier forma de trato degradante o humillante.”

De otro lado, al tener como punto de vista la funcionalidad de la norma, este Tribunal ha identificado 3 expresiones del derecho a la dignidad: i) es un valor fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado; ii) constituye un principio constitucional; y iii) también tiene la naturaleza de derecho fundamental autónomo.”

4.7 Caso concreto

En el presente caso, **RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ** interpuso acción de tutela en contra de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital al no haber dado respuesta a su derecho de petición el día 14 de marzo de 2022 en el que solicitaba **(i)** los soportes en los que se evidencie el respectivo cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado 4 laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso 2018-103 y **ii)** el comprobante de pago de costas y agencias a los que fue condenada dicha entidad.

Por otro lado, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, al contestar la acción de tutela manifestó que el señor **RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ** presentó afiliación a este fondo de pensiones, la cual fue declarada ineficaz a través de fallo judicial en proceso ordinario y que el día 28 de junio de 2022 remitió con sus correspondientes soportes y anexos respuesta de fondo, clara y detallada frente a lo pedido, la cual se envió a la dirección electrónica y/o física que la parte accionante expuso para notificaciones en su derecho de petición.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos y revisados los medios de prueba aportados en el trámite de la acción constitucional se observó sobre los elementos que configuran el derecho de petición que:

(i) Sobre la **formulación de la petición**, el accionante el 14 de marzo de 2022, radicó de forma física, en el área de correspondencia de la oficina de servicio Avenida 82 de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, el derecho de petición, hecho que fue corroborado por la entidad accionada en su respuesta.

(ii) Sobre la **pronta resolución**, de la revisión de las pruebas aportadas por la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, se estableció que mediante escrito con radicado SER-04364091 del 28 de

junio de 2022 dio respuesta al derecho de petición del actor. Esta respuesta se produjo excediendo el término legal establecido, como quiera que se emitió encontrándose en trámite la presente acción de tutela.

(iii) Sobre la **respuesta de fondo**, se observa que la accionada contestó en el siguiente sentido:

“En atención a su solicitud, nos permitimos informar que Protección S.A. tiene conocimiento de las sentencias proferidas a su nombre, por lo que se revisó el proceso y este ya finalizó. En consecuencia, para realizar cumplimiento a la sentencia judicial, esta Administradora, se encuentra adelantando todas las gestiones operativas pertinentes para darle cabal cumplimiento a la orden judicial próximamente: • Reporte de novedad de la anulación de vinculación de Protección ante SIAFP, Sistema de Información de Afiliados a Fondos de Pensiones, para que solo quede la vinculación en Colpensiones. • Revisión y pago de todos los aportes del afiliado a Colpensiones. (En Proceso) • Anulación e inactivación de la cuenta en Protección. (En Proceso) • Reporte de la historia laboral ante SIAFP, para que de manera posterior migre a la historia laboral de Colpensiones. (En proceso) En ese orden de ideas, una vez las etapas mencionadas se hayan surtido, procederemos con el traslado de sus aportes a Colpensiones. Por otra parte, le informamos que la demora por parte de Protección se debe a que la orden emitida por el juez además de declarar la nulidad de afiliación al RAIS implica la reversión no solo de los aportes acreditados en la cuenta individual sino también sus rendimientos. Por lo cual, para realizar cumplimiento a la sentencia judicial, esta Administradora, se encuentra realizando todos los tramites operativos requeridos para reversar la totalidad de los conceptos ordenados en la sentencia para finalmente efectuar su traslado hacia Colpensiones. Finalmente, le informamos que, en cuanto al pago de las costas procesales, no fuimos condenados a pago...”

Esta respuesta no cumple con los requisitos antes relacionados, pues si bien, se emitió una respuesta a la petición en cuestión, la misma no resulta ser de fondo, pues no está resolviendo lo solicitado por el señor RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ, esto es, no hizo entrega de los soportes en los que se evidencie el respectivo cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado 4 laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso 2018-103, argumentando que los trámites para acreditar dicho cumplimiento se encuentran en proceso, a pesar de haber transcurrido 3 meses desde la radicación de la petición, razón por la cual la solicitud principal no se ha efectivizado, a pesar de que la segunda solicitud si fue resuelta al informar que la AFP PROTECCIÓN S.A. no había sido condenada al pago de costas. Por lo anterior, este requisito no se cumple a cabalidad.

(iv) Sobre la **notificación de la decisión**, se adujo por parte de la accionada que la respuesta fue notificada el 28 de junio de 2022 tanto a la dirección electrónica, como a la dirección física reportadas por el actor en su escrito petitorio, esto es, al correo electrónico judicial@abogar.com.co y a la calle 25 N.12-27 Oficina 302, respectivamente, de acuerdo a las constancias de envío allegadas al presente trámite.

Así las cosas, está acreditada la omisión en que viene incurriendo la accionada, razón por la cual se concederá la protección al derecho fundamental de petición solicitada por **RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ** y, en consecuencia, se ordenará al representante legal de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** y/o quién haga sus veces, que en el plazo máximo de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, resuelva de fondo la petición presentada por el accionante el pasado 14 de marzo de 2022 y proceda a notificarla al correo electrónico judicial@abogar.com.co y/o a la dirección Calle 25 N.12-27 Oficina 302 de Bogotá, debiéndose aportar prueba, de la que sea posible inferir que el accionante tuvo conocimiento de la decisión adoptada.

Ahora bien, respecto a la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, dignidad humana y mínimo vital, el actor cuenta con otros medios de defensa judicial a través de los cuales se podría discutir la pretensión que persigue el accionante en relación con el cumplimiento por parte de la accionada de la orden emitida por el Juzgado 4 laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso 2018-103, esto es, el traslado de los aportes a Colpensiones junto con la respectiva entrega del archivo de la historia laboral y el detalle de los aportes realizados durante su permanencia en el régimen de ahorro individual con solidaridad RAIS.

Al respecto, se debe indicar que en caso de que el demandante se encuentre inconforme con la respuesta que eventualmente emita **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, el mecanismo idóneo y eficaz para el cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado 4 laboral del

Circuito de Bogotá, es acudir a la jurisdicción ordinaria en proceso ejecutivo solicitando el acatamiento del fallo por parte de la entidad accionada.

A pesar de ello, la alta corporación ha indicado que a pesar que existen otros medios de defensa judicial, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues de lo contrario el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

Por lo anterior, las vías ordinarias con las que cuenta el señor RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ en el caso concreto no se muestran como ineficaces para la protección de sus derechos, pues si bien las mismas tienen un término superior al señalado para resolver una acción de tutela, el actor no se encuentra en una situación de indefensión que le imposibilite o haga en extremo gravosa las esperas de las resultas de dichas vías.

Adicional a lo anterior, las pruebas aportadas por el accionante no demuestran un perjuicio irremediable, pues más allá de la afirmación realizada por el actor, referente a que se le están vulnerando los derechos a la seguridad social, dignidad humana y mínimo vital, dicha afirmación no fue acreditada. Por lo que se debe negar la protección de estos derechos fundamentales.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición de **RICARDO MONTAÑO SÁNCHEZ**.

SEGUNDO. En consecuencia, **ORDENAR** al representante legal de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** y/o quién haga sus veces, que en el plazo máximo de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, resuelva de fondo la petición presentada por el accionante el pasado 14 de marzo de 2022 y proceda a notificarla al correo electrónico judicial@abogar.com.co y/o a la dirección Calle 25 N.12-27 Oficina 302 de Bogotá, debiéndose aportar prueba, de la que sea posible inferir que el accionante tuvo conocimiento de la decisión adoptada.

TERCERA: DECLARAR improcedente la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, dignidad humana y mínimo vital, según se consideró en la parte motiva de este fallo.

CUARTO: NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA RÍOS PEÑUELA
JUEZA 28 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN
DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ