

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., Veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Ref.: Acción de Tutela No. 2021-0013-00 de MARÍA NERY GONZÁLEZ contra FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS-COLFONDOS Y, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela formulada por María Nery González contra Fondo de Pensiones y Cesantías -Colfondos y, la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones.

ANTECEDENTES

1.- La actora pide que se protejan sus derechos fundamentales a la seguridad social y libre elección de régimen pensional, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, para ello solicita que se ordene a Colfondos trasladar a Colpensiones los aportes por ella realizados, conforme a la legislación respectiva aplicable al caso.

Del escrito y de las copias allegadas al expediente se extrae lo siguiente:

Aduce la tutelante que cuenta con 62 años de edad y 34 de ellos en tiempo de servicio o labor acreditados según el anexo que adjuntó, iniciando cotizaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones el 7 de septiembre de 1987, aportando en ese momento al Fondo Caja de Previsión Social de Bogotá hasta el día 31 de diciembre de 1995, inclusive.

Agrega que el 1° de enero de 1996 se trasladó al Régimen de Ahorro Individual, solicitando nuevamente su traslado el 13 de noviembre de 2003 a Colpensiones, teniendo en cuenta su derecho a la libre elección, el cual está consiguando en el literal b) del art.13 de la Ley 100 de 1993.

Indica que el día 20 de agosto de 2008 radicó nuevamente ante Colpensiones formulario de vinculación y/o actualización al Sistema General de Pensiones, del cual tampoco obtuvo respuesta.

Afirma que el 14 de octubre de 2014, Colpensiones rechazó su traslado, alegando que se encontraba a 10 años o menos del requisito

de tiempo para alcanzar su pensión, sin tener en cuenta que llevaba 11 años solicitando a esa entidad el traslado.

Manifiesta que el 27 de noviembre de 2017 nuevamente solicitó a Colpensiones su traslado acogiéndose a lo resuelto en las sentencias C-789/02, C-1024/4 y SU-062/10. El 28 de diciembre de 2017, Colpensiones rechazó su solicitud por no cumplir con el requisito exigido en la sentencia SU-062/10, teniendo en cuenta que no tenía 15 años o más de servicios cotizados al 1° de abril de 1994.

Que el 18 de marzo de 2019 elevó solicitud ante Colpensiones manifestando que desde el 13 de noviembre de 2003 ha venido solicitando el traslado y que pertenecía al Régimen de Transición, ante lo cual de manera evasiva y sin resolver de fondo mi petición le indicaron que estaba en estudio y que sería analizada y evaluada conforme a derecho.

Transcurridos 15 meses y sin obtener respuesta alguna, el 21 de septiembre de 2020 insistió ante Colpensiones, quien le contestó que debía acercarse a su fondo de pensiones y solicitar actualización de la historia laboral ante la oficina de bonos pensionales.

Es por lo anterior, que el 16 de enero de 2019 radicó ante Colfondos una solicitud, la cual fue contestada por dicha entidad, certificando que estaba activa en ese fondo desde el 1° de septiembre de 1995, pero no era posible acceder al traslado a Colpensiones por no contar con las semanas mínimas reportadas por el área de bonos pensionales, por ello debía solicitar el traslado directamente a Colpensiones.

Desde entonces, las dos entidades no han resuelto su situación pensional, aguardando por tiempos prolongados las respuestas, afectando gravemente su situación con la incertidumbre a la que es sometida, sin poder acceder a la jubilación en condiciones dignas.

2.- Mediante proveído de 2 de julio del año en curso se admitió a trámite la presente acción de tutela, ordenando notificar en legal forma a las entidades tuteladas.

La apoderada judicial de COLPENSIONES solicito desestimar la acción elevada en contra de dicha entidad, de una parte, porque no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la tutelante, de otra, porque el Juez Natural para resolver este tipo de debates es el juez de la jurisdicción ordinaria.

Frente a los hechos de la demanda informó que, al validar el sistema interno de la entidad, se constató que la señora María Nery

González se encuentra activa, con fecha de solicitud 29 de agosto de 1995 y efectiva a partir del 1° de septiembre de ese año.

Que para el año 2008 fue rechazada solicitud de traslado, dado que le faltaban menos de 10 años para cumplir la edad de pensión (57 mujeres) de acuerdo a lo establecido en el Decreto 38001 que dictamina que ningún afiliado podrá trasladarse de régimen cuando le falten menos de 10 años para cumplir edad de jubilación.

Que, en el año 2017, la solicitud de traslado fue rechazada por cuanto se evidenció que no cumplía con el requisito de las 750 semanas cotizadas al 1° de abril de 1994, de acuerdo a la Sentencia Unificada 062.

Agregaron que a la fecha no existen trámites pendientes para su traslado de régimen ni reúne con los requisitos consagrados en la normatividad vigente anteriormente mencionada para que este sea procedente, dado que no cumple con la edad ni con las semanas cotizadas requeridas al 1° de abril de 1994.

Por su parte, la Directora de Acciones Constitucionales de Colpensiones informó que *«(...) revisada la notificación de la admisión de la tutela que se realizó a Colpensiones el día 2 de julio de 2021 mediante correo electrónico, se encontró que en el cuerpo del correo se informaba sobre los datos de la tutela y el auto admisorio, donde el escrito de tutela y los anexos presentados por la accionante se encuentran adjuntos mediante un LINK PDF, sin embargo, al intentar ingresaren varias oportunidades al contenido del link PDF, no fue posible acceder y visualizar ninguno de los archivos adjuntos, y en su lugar arroja el siguiente recuadro (...)»*, motivo por el cual pide declarar la nulidad de la acción por indebida notificación.

Ante lo precedido, tal como puede apreciarse en el expediente, la precedida respuesta de la entidad accionada fue allegada al correo el pasado día 8 de julio de 2021, ante lo cual, la Oficina de Apoyo Judicial nuevamente remitió el auto admisorio de la salvaguarda y sus anexos y, con estos la demanda respectiva.

En razón a lo precedido, nuevamente la Directora de Acciones Constitucionales de Colpensiones, en esta oportunidad pidió la desestimación de la acción, pues la petición que la gestora formuló de traslado, le fue resuelta el 28 de septiembre de 2020 a través de la cual se le respondió que no es procedente la afiliación deprecada, por cuanto *«(...) por sentencia SU 062 por no contar con 15 años o más deservicios cotizados al momento entrar en Vigencia el Sistema de Seguridad Social en Pensiones 01 de abril de 1994, requeridos para efectuar el traslado por sentencia unificada SU 062 de 2010 (...)»*.

CONSIDERACIONES

1. La promotora del amparo acude a este mecanismo preferente alegando que la entidad accionada no ha dado contestación a la petición que en reiteradas ocasiones ha formulado ante la entidad accionada, dirigida a la concesión del traslado de aportes a pensión y, al régimen en pensión de prima media, debido a que actualmente se encuentra en el individual.

2. De las diligencias aportadas al proceso se encuentra que tal como lo anotó el organismo cuestionado, el precedido cuestionamiento le fue resuelto a la impulsora mediante el oficio No. BZ2020_9381641-1930476 de fecha 28 de septiembre de 2020, a través del cual se le indicó lo que a continuación se compendia:

«(...) Que con relación a la solicitud de traslado de Régimen de fecha 27/11/2017 bajo radicado 2017_12570294 se encuentra que obedece a un TRASLADO DE RÉGIMEN bajo los parámetros de quien se encuentra en edad para realizar dicho trámite, por tanto y dadas sus condiciones a menos de 10 años de la edad de pensión, el ejercicio se realizó bajo las formalidades del traslado de Régimen por Sentencia Unificada SU 062 de 2010, en cumplimiento a las instrucciones impartidas por la Superintendencia Financiera en la Circular 019 de 1998, numeral 11. Traslado de régimen pensional en los términos de la Sentencia SU 062 de 2010 de la Corte Constitucional, que determina que cuando el afiliado al Régimen de Ahorro Individual desee que se le aplique lo establecido por la Corte Constitucional a través de la Sentencia SU 062 de 2010, expresará su voluntad mediante el diligenciamiento y entrega del formulario de traslado, acompañado de una comunicación en la que manifieste su intención de acogerse a la referida sentencia y de una fotocopia de su documento de identificación.

Que aunado a lo anterior, no es procedente la activación de la afiliación por sentencia SU 062 por no contar con los 15 años o más de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia el Sistema de Seguridad Social en Pensiones 01 de abril de 1994, requeridos para efectuar el traslado por Sentencia Unificada SU 062 de 2010.

Es de recordar que en la normatividad vigente, la validación de los requisitos de cumplimiento para el traslado de régimen por Sentencia Unificada SU-062 de 2010.

Es de recordar que la normatividad vigente, la validación de los requisitos de cumplimiento para traslado de régimen por Sentencia Unificada SU-062 de 2010, es efectuada por la AFP a la que se encuentre afiliado el ciudadano, por lo tanto, la aprobación o rechazo del traslado lo determina dicha entidad y es esta quien debe comunicarle la decisión adoptada.

Por ello, en virtud de Sentencia T-211 de 2016 del Magistrado Ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez, se dispone que el Traslado de Régimen solo puede realizarse en cualquier tiempo, para los afiliados con 15 años o más de servicios cotizados a 1º de abril de 1994 quienes conservan del mismo modo los beneficios del régimen de transición, de la siguiente forma:

En materia de traslado de régimen pensional, particularmente, respecto de los beneficiarios del régimen de transición, se han establecido las

siguientes reglas de obligatorio cumplimiento para los jueces de tutela:

i) Solo los beneficiarios del régimen de transición que hubiere cotizado 15 años o más de servicios al sistema para el 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia la Ley 100 de 1993, pueden trasladarse del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida en cualquier momento, conservando los beneficios del régimen de transición, caso en el cual, “deberán trasladar a él la totalidad del ahorro depositado en la respectiva cuenta individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media”. No obstante lo anterior (...).».

Además, se encuentra que la contestación le fue notificada al accionante en la calle 134 #59^a-81, Torre 1, Apartamento 604.

3. En virtud de lo anterior, refulge palmario que la situación analizada frente a esos puntuales reproches se encuadra en la figura jurídica de carencia actual de objeto, pues la autoridad antes de haberse presentado esta acción de salvaguarda, atendió y notificó los planteamientos expuestos por la accionante, más allá de dilucidar si el sentido de ésta satisfizo lo pretendido por ella, pues sobre el ruego en concreto, la entidad le reiteró su negativa en cuanto a trasladarla al régimen pensional de prima media.

4. Ahora, si la actora se encuentra en desacuerdo con la anterior respuesta y de las demás que ha emitido Colpensiones en el mismo sentido, dicho planteamiento debe ser ventilado y examinado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, establecido en la regla 138 de la Ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

“(...) [T]oda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior (...).”.

“(...) [I]gualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel (...).”.

Por consiguiente, la presente salvaguarda desemboca en la hipótesis de improcedencia estipulada en el inciso 3° del artículo 86 de la Carta Política en armonía con el precepto 6° del Decreto 2591 de 1991, porque frente al acto administrativo censurado debe agotarse el instrumento judicial reseñado, por cuanto este mecanismo excepcional,

no es vía paralela ni sustitutiva de los medios ordinarios o extraordinarios de defensa.

5. Sin más consideraciones que exponer, se impone no acceder al amparo suplicado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero de Familia de Ejecución de Sentencias de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

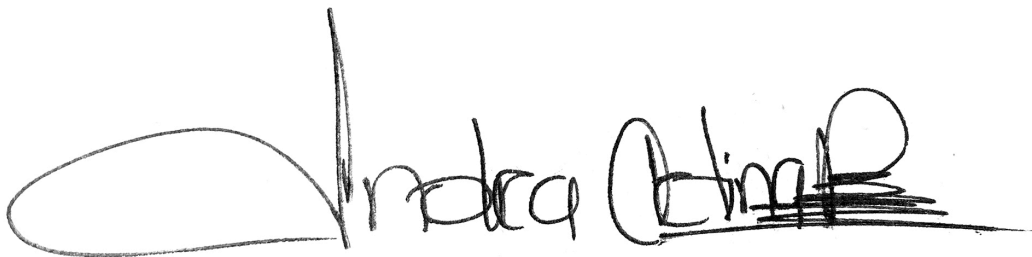
PRIMERO: DENEGAR la protección constitucional solicitada por **María Nery González** contra **Fondo de Pensiones y Cesantías - Colfondos** y, la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**.

SEGUNDO: Notificar a las partes la presente decisión, de conformidad con la establecido por el art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Contra la presente providencia procede el recurso de impugnación ante el superior, en los términos previstos en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: De no ser impugnado el presente fallo, remitir el expediente a la H. corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Andrea Cetina Bayona', with a large, stylized flourish on the left side.

ANDREA DEL PILAR CETINA BAYONA

Juez