

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS
SANTIAGO DE CALI

Acción de Tutela

Radicación: 760014303-002-2024-00003-00

Accionante: MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT.

Accionado: FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

Sentencia de primera instancia #08.

Santiago de Cali, veinticinco (25) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela instaurada por la señora **MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT**, quien actúa a través de apoderado judicial, en contra de **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, mediante la cual solicita la protección del **derecho de Petición, Debido Proceso, Seguridad Social, Salud**, que considera vulnerado por la entidad accionada.

HECHOS Y PRETENSIONES

Como fundamento de su pretensión, indica que la señora MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT, nació el 10/12/1981, actualmente cuenta con 42 años, Conforme a su Historia Clínica la señora MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT, padece de los siguientes diagnósticos: “- *Esquizofrenia.* - *Efectos adversos de otros Antipsicóticos y Neurolépticos.* - *Otros Trastornos Afectivos Bipolares.*”

Aduce que el 18/09/2023, mediante correo electrónico se radicó ante Porvenir S.A., solicitud de Valoración de Pérdida de Capacidad Laboral, siendo reiterado el 20/10/2023.

Manifiesta que el 01/11/2023, se radicó en físico ante Porvenir S.A., reiteración a solicitud de valoración de pérdida de capacidad laboral bajo radicado No. 0103802051679900.

Finaliza diciendo que, a la fecha de presentación de la acción de tutela, Porvenir S.A., no ha dado respuesta a la solicitud de Valoración de Pérdida de Capacidad Laboral radicada en fecha 18/09/2023 y reiterada el 20/10/2023 y 01/11/2023 bajo radicado No. 0103802051679900, afectando los intereses de su representada y vulnerando los Derechos Fundamentales de Petición, Seguridad Social, salud y Debido Proceso.

En consecuencia, solicita se SIRVA PROTEGER EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN, DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, DERECHO A LA SALUD Y AL DEBIDO PROCESO DE MI MANDANTE, SE SIRVA ORDENAR AL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. RESOLVER DE FONDO SOLICITUD DE VALORACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL RADICADA EN FECHA 18/09/2023 Y REITERADA EN FECHAS 20/10/2023 Y 01/11/2023 BAJO RADICADO NO. 0103802051679900 3. SE SIRVA ORDENAR AL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. REALIZAR LA VALORACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL DE LA SEÑORA MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT IDENTIFICADA CON CÉDULA DE CIUDADANÍA NO. 38.555.878 DE CALI (VALLE).

ACTUACIÓN PROCESAL.

La presente acción de tutela fue admitida mediante auto T-004 del 12 de enero de 2024, en contra de **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, en el que se ordenó notificar y oficiar a la parte accionante, accionada y a los vinculados **COOMEVA MEDICINA PREPAGADA**, para que

en el término perentorio de un día (1) se sirviera dar explicaciones que considerare necesarias respecto a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL ACCIONADO FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 20 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 07 de la presente tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO COOMEVA MEDICINA PREPAGADA.

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 29 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 06 de la presente tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO NUEVA EPS S.A.

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 12 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 10 de la presente tutela.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención a lo expuesto corresponde a este Juez Constitucional determinar si en efecto, la entidad **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, vulneró a la parte accionante el derecho de petición al no brindarle ninguna respuesta frente a la solicitud radicada 18/09/2023 y reiterada 20/10/2023 y 01/11/2023, y si la presente acción constitucional cumple con el principio de subsidiariedad para la procedencia de la misma respecto al debido proceso, seguridad social y salud.

CONSIDERACIONES

Sabido es que la acción de tutela está consagrada en la Constitución en su artículo 86, como un mecanismo de protección de los derechos fundamentales constitucionales de toda persona, cuando han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en casos específicos, cuyo naturaleza residual la hace procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Según lo establece la disposición constitucional, esta acción tiene un carácter subsidiario y residual, por lo que ella solo procede cuando quiera que el afectado no tenga a su alcance otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo ese otro medio, la tutela se ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable. Adicionalmente, y a partir de lo previsto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que ella también resulta procedente –esta vez, como mecanismo de protección definitivo– en aquellos casos en los que la herramienta judicial que prevé el ordenamiento se muestra como ineficaz para garantizar los derechos fundamentales del afectado

EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter *subsidiario*. Esta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos. Las normas en comento disponen:

“CONSTITUCIÓN POLÍTICA. ARTÍCULO 86.

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

Esta acción solo 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. (...)

DECRETO 2591 DE 1991

ARTÍCULO 6º. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. *Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (...)*

Así las cosas, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, esta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, 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 y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; **(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 frente a sus derechos fundamentales; y, **(iii)** el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser *inminente*, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser *urgentes*; no basta cualquier perjuicio, **se requiere que este sea grave**, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea *impostergable*, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

Atendiendo a lo mencionado y con el fin de determinar si existe o no un perjuicio irremediable en un caso concreto, esta Corporación ha depurado algunos elementos que se deben tener en cuenta, a saber:

- A). *El perjuicio ha de ser **inminente**: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado.*
- B). *Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser*

urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señal de la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea **grave**, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

En consonancia con lo anterior, es posible concluir que la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del principio de subsidiariedad, como quiera que este se encuentra ordenado a garantizar importantes principios de la función jurisdiccional, y asegura el fin contemplado por el artículo 86 de la Carta, que no es otro que el de brindar a la persona garantías frente a sus derechos constitucionales fundamentales. **En este orden de ideas, en los casos en los que no sea evidente el cumplimiento de este principio, la tutela deberá ser declarada improcedente.**

Es así que los mecanismos ordinarios se deben utilizar preferentemente, aún, si se pretende la protección de un derecho fundamental; sin embargo, es deber del Juez constitucional evaluar si el mecanismo ordinario ofrece una protección “**cierta, efectiva y concreta del derecho**”¹, al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de amparo².

SOBRE LA NATURALEZA Y LOS ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DERECHO DE PETICIÓN.

El artículo 23 de la Constitución Nacional establece el derecho de petición como el que tiene toda persona para presentar a la administración peticiones respetuosas que impliquen un interés particular o público; de igual manera se ha enseñado por la

¹ Sentencia T-572 de 1992.

² En este sentido, por medio de la Sentencia T-889 de 2013, se determinó lo siguiente “Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa” a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela”.

Jurisprudencia de la Corte Constitucional, que su núcleo esencial se concreta en: “la obtención de una **respuesta pronta y oportuna**, que además debe ser **clara, de fondo y estar debidamente notificada**, sin que ello implique, necesariamente, que en la contestación se acceda a la petición. Cualquier trasgresión a estos parámetros, **esto es, si no se obtiene una respuesta oportuna, clara, de fondo, congruente** o si ésta no es puesta en conocimiento del peticionario, existe una vulneración del referido derecho fundamental”³ (subrayado y negrilla fuera de texto).

Sobre los elementos que lo componen ya referenciados, esto es, oportuna, clara, de fondo, congruente, la misma corte ha sido enfática en establecer que: “La oportunidad se refiere a **la resolución de la petición dentro del término legal**, previsto en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 (...) La eficacia consiste en que la **respuesta debe ser “clara y efectiva respecto de lo pedido**, de tal manera que permita al peticionario conocer la situación real de lo solicitado”. Por su parte, el deber de emitir una respuesta de fondo se refiere a que en ella **se aborden de manera clara, precisa y congruente** cada una de las peticiones formuladas. Finalmente, la congruencia se refiere a la **coherencia entre lo respondido y lo pedido**, de tal manera que la solución verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición”⁴ (subrayado y negrilla fuera de texto).

Ley estatutaria No. 1755 de 2015.

“Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto”.

CASO CONCRETO

En el caso sub examine, se tiene que el accionante solicita a través de este medio residual y subsidiario, se ordene a la **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, responder de fondo la solicitud de valoración de pérdida de la capacidad laboral radicada el 18/09/2023 Y REITERADA EN FECHAS 20/10/2023 Y 01/11/2023 BAJO RADICADO NO. 0103802051679900.

Ahora bien, verificado los hechos y pretensiones, el Despacho considera menester realizar un análisis previo a tomar una decisión de fondo, concerniente al cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela que nos ocupa, dado el objeto que esta reclama.

³ Sentencia T-243 de 2020.

⁴ Sentencia T-476 de 2020, Reiteración de las sentencias: T-1160A de 2001 y T-867 de 2013.

Recuérdese que se han establecido jurisprudencialmente cuatro requisitos indispensables para determinar la viabilidad de la acción de tutela, en relación al objeto que se reclama, pues si bien se ha dicho que este mecanismo goza de una característica subsidiaria o residual que la hace eficaz ante la inminente vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos, quienes acuden a este trámite Constitucional al no contar con otro medio judicial idóneo que permita resolver el asunto antes de ocasionarse un perjuicio irremediable.

Estos han sido definidos por la Corte Constitucional, en sentencia T- 071 de 2018 así:

2.1. La acción de tutela resulta procedente cuando cumple 4 requisitos: (i) *Legitimación por activa. Puede ser usada por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados, por sí misma o por quien actúe a su nombre*⁵. (ii) *Legitimación por pasiva. El amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de particulares cuando, entre otras, exista una relación de subordinación como sucede entre el trabajador y su empleador*⁶. (iii) *Inmediatez. No puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso del amparo*⁷. (iv) *Subsidiariedad. La acción de tutela resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan eficaces para el caso concreto o cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable⁸ y se usa como mecanismo transitorio”.*

Una vez enunciados los presupuestos jurisprudenciales para la procedencia, encuentra este estrado judicial que:

- (i) De conformidad con el artículo 86° Constitucional y 10° del Decreto 2591 de 1991, todas las personas pueden interponer el amparo constitucional ante los jueces para la protección de sus derechos fundamentales, ya sea de forma directa o por representación de otra persona, por lo que en el caso *sub examine*, se encuentra legitimado en la causa por activa la MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT C.C. 38.555.878, dado que acudió a través de apoderado judicial en amparo de sus derechos fundamentales que considera vulnerados.
- (ii) De otro lado, el artículo 13 del citado Decreto, establece que la acción constitucional puede impetrarse contra toda autoridad pública que presuntamente haya desplegado una acción, o bien efectuado una omisión, que cause la amenaza o afectación de los derechos fundamentales del promotor de amparo. Luego entonces, en el caso *sub iudice*, observa el Despacho que la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante se derivó de la posible acción u omisión de la **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A**, quien es una entidad de carácter público e impuso al quejoso la infracción, por tal, se encuentra legitimada por pasiva.
- (iii) Respecto del requisito de procedibilidad de inmediatez, aunque la jurisprudencia no ha determinado un término para la caducidad de la acción de tutela, ello tampoco supone su presentación en cualquier tiempo, dado que desnaturalizaría su protección de carácter inmediato. De acuerdo al caso objeto de estudio, encuentra el Despacho que, entre la acción presuntamente vulneradora, es

⁵ Ver artículo 86 de la Constitución Política y artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

⁶ Ver artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, en desarrollo del inciso 5 del artículo 86 de la Constitución Política y las Sentencias T-231 de 2010. M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-516 de 2011. M.P. Nilson Pinilla; T-323 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-483 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos; T-524 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos; y T-502 de 2017.

M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁷ En la sentencia T-503 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁸ La Corte ha definido que un recurso de defensa judicial es idóneo cuando es adecuado para proteger el derecho fundamental amenazado y es eficaz cuando esta protección es además oportuna, para lo cual deben examinarse tres elementos: (i) si la utilización del medio de defensa judicial ordinario puede ofrecer la misma protección que se lograría con la acción de tutela; (ii) si existen circunstancias que justifiquen que el interesado no haya promovido los mecanismos ordinarios disponibles; y (iii) si el accionante es un sujeto de especial protección constitucional. Ver las Sentencias T-016 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-347 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y T-502 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, entre otras.

decir, contado desde la formulación del derecho de petición, reiterado por última vez el 01 de noviembre de 2023, ha transcurrido aproximadamente 2 mes, lo cual resulta un tiempo prima facie razonable, y por ello, el Juzgado determina que el requisito de inmediatez resulta superado.

Por último, frente al particular punto de SUBSIDIARIEDAD, el Despacho realizará un análisis concreto con base a los supuestos fácticos planteados en el escrito de tutela y las disposiciones legales y Jurisprudenciales dictadas en relación a este requisito.

Dado el carácter subsidiario que reviste el artículo 86 de la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991 a la acción de tutela, está es procedente de manera transitoria o definitiva, según lo que se ha dicho por parte de la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-509 de 2019 cuando:

1. *“De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, y la reiterada jurisprudencia de esta Corte⁹, la acción de tutela es una acción de carácter residual y subsidiario, mediante la cual toda persona¹⁰, podrá solicitar, ya sea por sí misma o a través de su representante o quien agencie sus derechos, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, ante la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.*
2. *De esta manera, por su naturaleza residual y subsidiaria, la acción de tutela puede ser ejercida como medio de protección definitivo o transitorio. **Entonces, procederá como mecanismo transitorio cuando a pesar de contar otro medio de defensa idóneo, se ejerza para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Y procederá como mecanismo definitivo cuando (i) el accionante no cuente con otra alternativa de defensa judicial; o (ii) cuando existiendo uno, carezca de idoneidad y eficacia para la protección eficaz e integral de los derechos fundamentales.**” (Resaltado no hace parte de la cita).*

En consecuencia, el tutelante compareció a esta acción sin haber previamente acudido a otros medios jurídicos de defensa como los ya indicados, lo que convierte la acción de tutela en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los Jueces y Tribunales, como también, a modo de paradigma, el Juez Constitucional al traspasar el marco legal del principio de subsidiariedad, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales, sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales.

De otro lado, es menester establecer que si lo que pretende el accionante es utilizar el mecanismo de la acción constitucional como transitorio **para evitar un perjuicio irremediable**, tal y como lo advirtió la Corte Constitucional en jurisprudencia ya citada, debe probarse que se trata de una amenaza que esta por suceder prontamente, es decir, que sea **grave, inminente e impostergable**, que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio son urgentes y que la acción de tutela puede brindar esa protección inmediata, empero, ninguna de cuyas circunstancias está debidamente acreditada en este proceso sumario y preferente.

Se resalta que, el accionante guardó silencio ante la situación particular de vulnerabilidad que amerite una especial protección, como también omite advertir la existencia de un eventual perjuicio irremediable como consecuencia de la actuación administrativa adelantada en su contra, que resulte desproporcionado adjudicarle la carga de acudir a los medios de defensa judicial ordinarios.

⁹ Corte Constitucional, sentencias T – 022 de 2017, T – 533 de 2016, T – 030 de 2015, T – 097 de 2014, T – 177 de 2011, C-543 de 1992

¹⁰ Corte Constitucional, sentencias T – 250 de 2017, T – 406 de 2017, T – 421 de 2017, T – 020 de 2016, entre otras. Por ejemplo, en sentencia T- 020 de 2016 la corte manifestó “Desde sus inicios esta Corte ha sido enfática en señalar que, la acción de tutela tiene como una de sus características esenciales la del ejercicio informal, es decir que no limita las posibilidades de acudir a ella por razones de nacionalidad, sexo, edad, origen de raza o capacidades intelectuales, razón por la cual es factible que la ejerzan los niños, los indígenas, los presos, los campesinos, los analfabetas y en general todo individuo de la especie humana que se halle dentro del territorio colombiano”.

Así las cosas, en consonancia con las premisas expuestas, ratifica el suscrito que se declarará la improcedencia del amparo en el caso presente, como quiera que no se demostró en el exiguo probatorio por la parte activa, el cumplimiento de los requisitos de procedencia subsidiaria o excepcional de la acción de tutela en torno a los trámites previos que debe realizar con el fin de obtener su calificación de pérdida de la capacidad laboral, más exactamente no cuenta con el Concepto de Rehabilitación Integral bien sea favorable o desfavorable, el cual es llevada a cabo por la respectiva EPS, resaltando que en el caso en particular toda la atención en salud se ha llevado a cabo por parte de Coomeva medicina prepagada, sin embargo, la accionante no aporta prueba alguna de atención por parte de la EPS, ni mucho menos que la misma se encontrare incapacitada, de ahí que al no contar con dicho concepto de rehabilitación se tiene que no se han agotado todos los trámites previos requeridos para acudir en última medida a la acción constitucional que hoy nos ocupa, pues de lo contrario, implicaría una extralimitación de funciones del Juez de Tutela y un desconocimiento de los fines para los cuales se creó la acción de tutela, *que no es otro que la protección excepcional y subsidiaria de los derechos fundamentales*.

No obstante, lo anterior, se convida a las entidades Accionadas y Vinculadas a que realicen una colaboración armónica, una vez la hoy accionante inicie los trámites para obtener el concepto de rehabilitación favorable y hasta la consecución de su dictamen de pérdida de la capacidad laboral, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales del accionante que se puedan llegar a verse vulnerados.

Da otro lado, se circunscribe este caso a determinar si la **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A**, vulneró a la parte accionante el derecho de petición al no otorgarle una respuesta de fondo frente a la solicitud radicada el día 18/09/2023 Y REITERADA EN FECHAS 20/10/2023 Y 01/11/2023 todas en el mismo sentido.

En ese orden de ideas, de los elementos de convicción aportados con la demanda de tutela, se encuentra que efectivamente fue radicado derecho de petición los días antes indicados ante la entidad accionada, mediante el cual se solicitó "VALORACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL".

Por su lado, el **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A**, remitió contestación a la presente acción de tutela, informando que dio respuesta a la petición radicada por el accionante mediante oficio:



104
Bogotá D.C., 17 de noviembre de 2023

Señora

MARICEL MONSALVE PEREZ
maricelmonsalve@imperaabogados.com

Ref. Rad. Porvenir: 0103802051679900
CC: 38555878
TN: 11641037
COR-BENEF

Señora Maricel, reciba un saludo cordial,

En atención a su solicitud en calidad de apoderada de nuestra afiliada fallecida MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT, relacionada con el proceso de valoración de pérdida de capacidad laboral, nos permitimos informar lo siguiente:

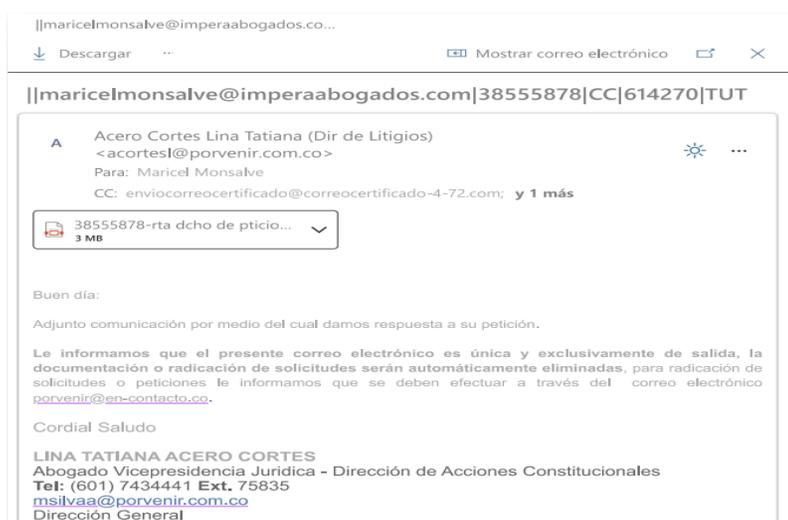
Nos permitimos informar que, realizando la validación en nuestra base de datos, a la fecha no se encuentra aportado el Concepto de rehabilitación Integral expedido por la Entidad Promotora de Salud (EPS), en el cual se informe la situación actual de salud del afiliado, su probabilidad de recuperación y origen de la enfermedad o accidente.



El cual se encuentra debidamente notificado al peticionario al correo proporcionado en la petición y en la presente acción constitucional, esto es, maricelmonsalve@imperaabogados.com.

Así las cosas, una vez verificada la notificación realizada al peticionario, se evidencia que la misma fue efectiva, ya que adjuntó a la presente tutela el acuse de envío del correo con la respuesta, la cual fue enviada al correo electrónico maricelmonsalve@imperaabogados.com. Así mismo, se adjuntó el contenido de la respuesta brindada al accionante y sus anexos, así:

“



”

Por ello y por los argumentos antes esbozados tal pronunciamiento no necesariamente debe ser favorable a las pretensiones del peticionario, pues dentro de la órbita de protección de este derecho fundamental lo que se pretende es garantizar que exista una respuesta oportuna y de fondo.

Como resultado de lo anterior este despacho judicial encuentra la misma ajustada a derecho, toda vez que fue **clara, congruente, de fondo y debidamente notificada**, atendiendo todas y cada una de las inquietudes reclamadas.

Por lo anterior, establece el Juzgado que, si bien en su momento la **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** vulneró al tutelante sus derechos fundamentales al no brindarle respuesta oportuna a su petición, en la actualidad no existe situación alguna que imponga la intervención del juez constitucional frente a ordenar que se dé contestación a la misma, porque la circunstancia denunciada como conculcadora de las garantías esenciales invocadas, fueron superadas en vista de la respuesta enviada por la entidad tutelada en el transcurso de esta acción de tutela.

En este sentido, confluyen los requisitos establecidos en la jurisprudencia Constitucional para negar la acción de tutela por carencia actual de objeto por hecho superado. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-240-2021, recordó el concepto de carencia actual de objeto, así:

“La jurisprudencia constitucional ha identificado tres hipótesis en las cuales se configura el fenómeno de la carencia actual de objeto, a saber: (i) cuando existe un hecho superado, (ii) cuando se presenta un daño consumado y, (iii) cuando acaece una situación sobreviniente¹¹.

27.Hecho superado. Se presenta cuando, **entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional [50], desaparece la vulneración o amenaza al derecho fundamental cuya protección se invoca y se satisfacen las pretensiones del accionante como producto de la conducta de la entidad accionada [51]. En este supuesto, el juez de**

¹¹ Sentencias SU-522 de 2019, T-038 de 2019, T-205A de 2018, T-261 de 2017, T-481 de 2016, T-321 de 2016, T-200 de 2013, entre otras.

tutela debe verificar: (i) que, en efecto, se ha satisfecho por completo [52] la pretensión de la acción de tutela [53] y (ii) que la entidad demandada haya actuado (o cesado su conducta) de forma voluntaria [54]. (Subraya, cursiva y negrita fuera de la cita).¹²

En consecuencia, se negará dicha pretensión por carencia actual de objeto por hecho superado, puesto que, ha cesado la vulneración de los derechos fundamentales a raíz de la acción correctiva de la entidad accionada.

Al momento de notificar este fallo, se le hará saber a los interesados, el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Por lo expuesto, el Juzgado, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por **IMPROCEDENTE** el amparo del derecho fundamental al Debido Proceso, Seguridad Social, Salud invocado por la señora MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT, a través de apoderado judicial, por lo señalado en la parte considerativa.

SEGUNDO: NEGAR la pretensión sobre **derecho de petición** invocado por el señor **MARIA ELVIRA PIEDRAHITA ECKARDT** quien actuó a través de apoderado judicial, por haberse configurado una carencia actual de objeto por hecho superado.

TERCERO: CONVIDAR a las entidades Accionadas y Vinculadas a que realice una colaboración armónica una vez la hoy accionante inicie los trámites para obtener el concepto de rehabilitación y hasta la consecución de su dictamen de pérdida de la capacidad laboral, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales del accionante que se puedan llegar a verse vulnerados.

CUARTO: ORDENAR que se notifique a las partes lo aquí decidido por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: En caso de que el fallo no sea impugnado, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si este fallo no fuere revisado por la H. Corte Constitucional, una vez excluido **ARCHIVASE**.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


LUIS CARLOS QUINTERO BELTRAN
JUEZ

¹² Sentencia T-240-2021.