

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO No.: 110014003028-2023-00448-01
ACCIONANTE: DIANA CAROLINA PARRA RODRÍGUEZ
ACCIONADO: FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS
PROTECCIÓN S.A.

ACCIÓN DE TUTELA -SEGUNDA INSTANCIA

Se decide la impugnación formulada por el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., contra la sentencia de fecha 31 de mayo de 2023 proferida en el Juzgado Veintiocho (28) Civil Municipal de Bogotá D.C., mediante la cual concedió el amparo solicitado por la accionante.

ANTECEDENTES

La señora DIANA CAROLINA PARRA RODRÍGUEZ, instauró acción de tutela con la finalidad de obtener la protección de su derecho fundamental a la educación el cual considera vulnerado por el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.

En síntesis señaló, que decidió acceder a un máster de Dirección y Administración de empresas que ofrece la Universidad a Distancia de Madrid - España, por lo que, le solicitó a la accionada desembolsar el dinero de sus cesantías para con ello, pagar su estudio de posgrado.

Indicó que su solicitud fue atendida por la dirección de esta sociedad y le manifestaron que para continuar con el trámite, debía presentar la carta de admisión y el recibo de pago apostillados.

Refirió que la universidad a la cual aspira ingresar le informó que no tiene la facultad para apostillar documentos, por lo que mediante petición, le solicitó a la accionada la entrega del dinero para con ello, cancelar directamente el pago de la matrícula.

Expuso que el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. intentó notificarle de la respuesta a la solicitud el 15 de mayo de 2023, pero el correo

no traía adjuntos, por lo que se comunicó con un asesor de la entidad y éste le reiteró que los documentos debían encontrarse apostillados, desconociendo que la universidad de Madrid, España no realiza ese trámite.

EL FALLO IMPUGNADO

El Juzgado Veintiocho (28) Civil Municipal de esta ciudad, en sentencia de 31 de mayo de 2023 tuteló el derecho fundamental invocado por la accionante, en consecuencia, le ordenó al FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. expedir un acto motivado en el cual, se estudie la solicitud de retiro parcial de cesantías de la señora PARRA RODRÍGUEZ y la procedencia de girar directamente los recursos a la universidad en el exterior, o la entrega de los dineros directamente a la afiliada.

Como sustento de su decisión, expuso que la accionante no cuenta con un medio judicial eficaz y oportuno del cual pueda hacer uso para resolver la situación que presenta con la accionada.

Por otro lado, indicó que dentro de los documentos aportados no se encontró la decisión administrativa expedida por el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. donde se estudie la petición de la accionante, pese a que su deber es precisamente, generar una resolución formal.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. la impugnó con fundamento en que, el 23 de mayo de 2023 atendió la petición de la accionante y esta fue debidamente notificada a su correo electrónico, por tanto, se configuró la carencia actual por hecho superado.

Por otro lado, solicitó que en caso de condenarse a esta entidad, la acción de tutela se conceda con efectos transitorios por el término de 4 meses, mientras la accionante presenta demanda ordinaria laboral.

CONSIDERACIONES

Este Juzgado de segunda instancia ostenta competencia para conocer y decidir la presente impugnación de conformidad con las previsiones, no sólo del artículo

32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del ejercicio de la acción de tutela, sino del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 modificado por el Decreto 333 de 2021, por medio del cual se establecieron las reglas para el reparto de las acciones de tutela.

Conforme los argumentos expuestos por la impugnante en su escrito, debe determinarse si debe revocarse el fallo que ordenó estudiar mediante acto motivado la solicitud de retiro parcial de la señora PARRA RODRÍGUEZ o si, por el contrario, este debe mantenerse.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que conforme al Artículo 86 de la Constitución Nacional, la acción de tutela se constituyó como un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales, este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.

En armonía con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando **(1)** el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados; **(2)** cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados; **(3)** cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

En el entendido que es posible promover la tutela como mecanismo transitorio, aun sobre la base de la existencia de otro medio judicial, resulta imprescindible demostrar la ocurrencia de una amenaza o de una agresión actual e inminente que pongan en peligro el derecho fundamental, o lo que es igual, acreditar que el derecho presuntamente afectado se encuentra sometido a un perjuicio irremediable.

En Cuanto a la irremediabilidad del perjuicio, en Sentencia T-425 de 2019, la Corte Constitucional señaló que para su configuración se debe tener en cuenta **(i)** la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma

injustificada; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) la urgencia, que exige por supuesto la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; y (iv) la impostergerabilidad de la tutela, es decir, acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.

En el presente asunto, la impugnante manifiesta que le brindó respuesta a la señora PARRA RODRIGUEZ de manera clara y de fondo a la solicitud del retiro parcial de las cesantías para educación.

En este punto, es claro que la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho (28) Civil Municipal de esta ciudad no desconoce la respuesta que se le brindó a la accionante sino que echo de menos una resolución administrativa que definiera la solicitud de retiro parcial de las cesantías.

No obstante lo anterior, la sentencia de primera instancia habrá de revocarse como pasa a exponerse.

El fallador de primera instancia ordenó que fuese mediante acto motivado que se estudie la solicitud de retiro parcial de cesantías con el fin de determinar si cuenta o no con el derecho a ello, pero no es la accionada quien se encuentra facultada para decidir si la señora PARRA RODRIGUEZ puede acceder al beneficio, ya que el retiro de este auxilio económico se encuentra autorizado por los eventos que describe la ley, como es el caso del artículo 2.2.1.3.19 del Decreto 1562 de 2019 en el cual se encuentra establecido el retiro parcial para estudio.

Sin embargo, el artículo mencionado lo que estableció es el deber del fondo de cesantías a realizar el pago una vez el afiliado acredite el cumplimiento de todos los requisitos.

Con lo anterior y al revisar la respuesta que emitió el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. a la accionante el 23 de mayo de 2023, es claro que no se le está negando el retiro parcial, solamente le exigió que los documentos provenientes de un país extranjero deben presentarse apostillados o legalizados para su convalidación, requisito que no puede ser obviado a través de la acción de tutela.

En cuanto al desembolso de los recursos, también se encuentra resuelto en la comunicación emitida por la entidad.

"(...) En el evento que la Universidad Extranjera tenga una cuenta recaudadora en Colombia debidamente certificada, el pago se realizará a la misma. En su defecto, el pago se efectuará a la cuenta del afiliado debidamente certificada o cheque."

Así las cosas, no se encuentra que con la exigencia de los requisitos por parte de FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A se esté vulnerado el derecho a la educación invocado por la accionante y en consecuencia, se revocará la decisión de primera instancia para en consecuencia, negar las pretensiones de la acción.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de tutela de fecha 31 de mayo de 2023, por el JUZGADO VEINTIOCHO (28) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de la acción de tutela interpuesta por la señora DIANA CAROLINA PARRA RODRIGUEZ contra el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A, por lo antes expuesto.

TERCERO.- NOTIFICAR éste proveído por el medio más expedito a los intervinientes, de tal manera que se asegure su conocimiento.

CUARTO.- REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado electrónicamente
CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ

Firmado Por:
Constanza Alicia Pineros Vargas
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 038
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **0b1093bd9d8b60746f23a9e8267402d0e7e44fbf29a144bee131f33ccbfebc70**

Documento generado en 23/06/2023 08:37:29 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>