



**JUZGADO SEPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA.
Barranquilla, julio trece (13) de dos mil veinte (2020).**

Juez : DILMA ESTELA CHEDRAUI RANGEL

Expediente No. 08- 001- 40- 53- 007- 2020- 00179-00

ACCIÓN : TUTELA
ACCIONANTE : SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA
ACCIONADA : FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR)

1. ASUNTO

Procede el Juzgado a resolver la acción de tutela incoada por SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA contra FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR), por la presunta vulneración que viene sufriendo de su derecho fundamental a la seguridad social, la atención a la salud, al desarrollo integral y a la vida digna, de asociación, consagrado en la Constitución Nacional.

HECHOS

Indica el accionante, que en el año anterior 2019 se dirigió en dos ocasiones hasta las instalaciones de FONAGUR para comunicarles que deseaba desvincularse de la entidad, pero fueron indiferentes. Que en una segunda ocasión estuvo en las instalaciones nuevamente, comunicándoles que por favor lo desvincularan.

Señala, que el día 11 once de diciembre de 2019 se dirigió a las instalaciones entregándoles una carta donde les notificaba su RENUNCIA, que la funcionaria SHEYLA BARRAZA le DIO UN RECIBIDO Y POSTERIORMENTE SELLO con fecha de recibido 11 de diciembre 2019, además de la solicitud diligenció un formulario el cual lo llenó con los requisitos requeridos por parte de ellos, y la funcionaria también firmo la renuncia, y aún siguen descontando mensualmente.

Que en el mes de mayo del presente año 2020 les notificó vía, telefónica y WhatsApp, correo electrónico, informándoles que le estaban descontando dinero a un estando sin laborar debido a la pandemia, un funcionario de esa entidad vía telefónica le contestó diciendo que no lo iban a desvincular de ese fondo que si los quería demandar que lo hiciera ,que ellos no les importa la ley, expresándose de manera burlesca y desafiante, de manera que ya la situación se salió de los limites ya no hay responsabilidad y respeto por parte de la accionada.

PETITUM

Solicita el accionante se protejan los derechos cuya protección invoca, en consecuencia se ordene a FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR), la DESVINCULACION Y DESAFILIACION DE FONAGUR de inmediato reciban la notificación y le notifiquen el certificado de desafiliación.

Así mismo, que debido a sus acciones e inconsistencias en los descuentos le RESTITUYAN LOS DINEROS que le han descontado desde el 11 once de diciembre de 2019 fecha en la cual fue recibida y posteriormente firmada por parte de ellos, hasta el presente mes de mayo de 2020.

ACCIÓN : TUTELA
ACCIONANTE : SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA
ACCIONADA : FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR)

ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha julio 1° de 2020, por lo que se requirió a la entidad accionada, para que informara a este despacho, dentro del término de un (1) día contado a partir de la notificación, por escrito y en duplicado, lo que ha bien tuvieron señalar sobre los hechos y pretensiones del accionante.

A la fecha, la accionada no ha dado respuesta a la acción de tutela, a pesar de haber sido notificada mediante oficio No.1273 de julio 1° de 2020.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591, establecen que toda persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces 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 o de los particulares. En ese último caso, en los eventos señalados en la ley.

Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la acción de tutela en referencia, por ocurrir en esta ciudad los hechos que motivan su presentación, lugar donde el Juzgado ejerce su jurisdicción constitucional.

El Derecho de asociación.

Al respecto, la T - 1286 de 2001 establece:

3. Reiteración jurisprudencial

3.1 El anterior problema jurídico ya ha sido resuelto por la Corte Constitucional. El derecho constitucional fundamental a la libertad de asociación ha sido interpretado reiteradamente por la Corte Constitucional como un derecho de doble dimensión que abarca tanto el derecho a afiliarse – dimensión positiva – como el derecho a retirarse – dimensión negativa – voluntariamente de una asociación. En sentencia T-374 de 1996 esta Corporación sostuvo al respecto:

“(E)l derecho de asociación se manifiesta en una doble vía; como el derecho libre y espontáneo de pertenecer o afiliarse a una asociación, e igualmente el derecho de retirarse de ésta, en cualquier tiempo.”

En la citada sentencia la Corte recoge la doctrina constitucional del derecho fundamental a la libertad de asociación contenida en Sentencias C-606 de 1992 y C-041 de 1994, que en lo pertinente dicen:

“(E)l derecho de asociación, entendido como el ejercicio libre y voluntario de los ciudadanos encaminado a fundar o integrar formalmente agrupaciones permanentes con propósitos concretos, incluye también un aspecto negativo: que nadie pueda ser obligado directa o indirectamente a formar parte de una asociación determinada. Sino fuera así, no podría hablarse del derecho de asociación en un

ACCIÓN : TUTELA
ACCIONANTE : SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA
ACCIONADA : FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR)

sentido constitucional, pues es claro que se trata de un derecho de libertades, cuya garantía se funda en la condición de voluntariedad.”

“El derecho a la libre asociación, consagrado en la Constitución y reconocido en los tratados internacionales suscritos por Colombia (C.P. art. 38; Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU, art. 20-2; Pacto de Derechos Civiles y Políticos, art. 22), en principio tiene su raíz en la libre voluntad de las personas que deciden perseguir ciertos fines lícitos a través de una organización unitaria en la que convergen, según su tipo, los esfuerzos, recursos y demás elementos provenientes de sus miembros y que sirven de medios para la realización del designio colectivo. A la libre constitución de la asociación – sin perjuicio de la necesidad de observar los requisitos y trámites legales instituidos para el efecto –, se adicionan la libertad de ingreso a ella y la libertad de salida, para completar el cuadro básico de esta libertad constitucional que reúne así dos aspectos, uno positivo y otro negativo, sin los cuales no habría respeto a la autonomía de las personas.”^[5]

3.2 La Corte Constitucional ha admitido que, en circunstancias de normalidad económica y financiera, el derecho a la devolución de los aportes a una cooperativa **se encuentra incluido** en el derecho fundamental a la libertad de asociación en su dimensión negativa, esto es, en el derecho fundamental a retirarse de la asociación”.

EL CASO CONCRETO Y PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER

De los hechos del libelo y las respuestas emitidas por las accionadas, se desprenden los siguientes problemas jurídicos a resolver:

1. ¿Vulnera la accionada el derecho a la libre asociación del accionante por cuanto ha decidido retirarse del Fondo del que es miembro y por tanto tiene el derecho a la devolución de la totalidad de los aportes descontados desde la solicitud de retiro hasta la fecha presente?

TESIS DEL JUZGADO

Se amparará el derecho a la libertad de asociación deprecado por el señor SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA, pues la accionada no acredita los motivos por los cuales no ha desvinculado al accionante y ha seguido realizando descuentos por concepto de aportes, a pesar de su solicitud de desvinculación desde diciembre 11 de 2019.

ARGUMENTACION

Corresponde al despacho judicial determinar, si la parte accionada ha violado el derecho a la libertad de asociación del accionante, al hacer caso omiso a su solicitud de desvinculación del fondo de empleados y seguir realizando descuentos por concepto de aportes al mismo.

Pues bien la accionada FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR) no ha dado respuesta ni ha realizado pronunciamiento alguno dentro del trámite de la presente acción constitucional, a pesar de haber sido notificada mediante oficio No.1273 de julio 1° de 2020, donde se le comunica la admisión de la acción de tutela.

ACCIÓN : TUTELA
ACCIONANTE : SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA
ACCIONADA : FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR)

Solo se cuenta con lo dicho por el actor en su libelo quien da cuenta de la negativa del retiro del Fondo de empleados, y la realización de descuento de los aportes mensuales desde diciembre de 2019 hasta la fecha a pesar de haber solicitado en esa fecha el retiro de dicho fondo.

Conforme lo anterior, debe darse aplicación a la disposición del artículo 20 del Decreto 2151 de 1991, que trata de la presunción de veracidad de los hechos de la tutela. Es decir tener por ciertos los hechos alegados en el escrito de tutela.

Obran como pruebas dentro del expediente, pantallazo de los descuentos realizados en diciembre 11 de 2019, abril 30 de 2020, mayo 30 de 2020, solicitud de retiro de fecha diciembre 11 de 2019, solicitud de desafiliación de diciembre 11 de 2019 recibida por SHEYLA BARRAZA.

Al no haberse rendido por la accionada el informe solicitado por el Juzgado, se debe tener por ciertos los hechos del libelo tal como lo dispone el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991. Siendo ello así, se presume la veracidad de lo siguiente, *“...El día 11 once de diciembre de 2019 me dirigí a las instalaciones entregándoles una carta donde les notificaba mi RENUNCIA la funcionaria SHEYLA BARRAZA ME DIO UN RECIBIDO Y POSTERIORMENTE SELLO con fecha de recibido 11 de diciembre 2019, además de la solicitud diligenciamos un formulario el cual lo llené con los requisitos requeridos por parte de ellos, y la funcionaria también firmo la renuncia, motivo por el cual es algo estratégico e incoherente e inserio por parte de ellos teniendo en cuenta que si ya había un documento y formulario firmado donde reconocían la renuncia ,ellos aun así siguen descontando...”*.

Al respecto, la Corte Constitucional a través de T 374 de 1996 estableció:

“1. La libertad de asociación negativa.

El art. 38 de la Constitución, garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad. Es por consiguiente, una de las formas como se realiza la libertad personal, en el sentido de que se le reconoce a toda persona su voluntad autónoma y el ejercicio de la opción espontánea y libre de estructurar, organizar y poner en funcionamiento, mediante la unión permanente con otras personas, de asociaciones que encarnen propósitos o ideas comunes en relación con el cumplimiento de ciertos objetivos lícitos y que se juzgan útiles en el medio social.

Como lo reconoció esta Corte en la sentencia C-606 de diciembre 14 de 1992^[1], el derecho de asociación "incluye también un aspecto negativo: que nadie pueda ser obligado directa o indirectamente a formar parte de una asociación determinada. Sino fuera así, no podría hablarse del derecho de asociación en un sentido constitucional, pues es claro que se trata de un derecho de libertades, cuya garantía se funda en la condición de voluntariedad".

En las condiciones anotadas, el derecho de asociación se manifiesta en una doble vía; como el derecho libre y espontáneo de pertenecer o afiliarse a una asociación, e igualmente el derecho de retirarse de ésta, en cualquier tiempo”.

Se aprecia entonces, que en la solicitud de retiro, el accionante señor SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA, manifiesta su voluntad de retirarse del Fondo accionado, y desautorización para realizar los descuentos de nómina por concepto de

ACCIÓN : TUTELA
ACCIONANTE : SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA
ACCIONADA : FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR)

afiliación al fondo desde la fecha de su retiro diciembre 11 de 2019, la cual no ha sido cumplida por la accionada, al seguir obteniendo los descuentos por nómina desde diciembre 11 de 2019 hasta el mes de mayo de 2020.

Se configura entonces, la vulneración del derecho fundamental a la libre asociación del accionante, por cuanto se ve afectado el derecho libre y espontáneo de retirarse del Fondo de empleados accionado cuando así lo solicitó. Motivo por el cual, procede entonces ordenar a la accionada que retire de forma inmediata a la accionante del Fondo de empleados, y en virtud de ello, realice la devolución de los aportes realizados desde diciembre 11 de 2019 fecha de la manifestación de retiro del accionante hasta mayo 30 de 2019 y los demás que se hubieren realizado con fecha posterior a la solicitud de retiro, pues con la negativa de la entidad tutelada en aceptar la renuncia presentada por el actor, se vulnera el derecho de libre asociación-

Por lo expuesto, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. TUTELAR, los derechos cuya protección invoca el señor SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA contra FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
1. ORDENAR a FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR), a través de su representante legal o quien sea la persona encargada de cumplir el fallo, que en el término de cuarenta y ocho, (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a DESAFILIAR al señor SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA y realice la devolución de los aportes realizados desde diciembre 11 de 2019 fecha de la manifestación de retiro del accionante hasta mayo 30 de 2019 y los demás que se hubieren realizado con fecha posterior a la solicitud de retiro.
2. NOTIFICAR esta decisión a las partes de acuerdo con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.
3. En caso de no ser impugnado el presente fallo, remítase esta acción a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (Artículo 31 Ibídem).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
DILMA ESTELA CHEDRAUI RANGEL
Jueza

Expediente No. 08- 001- 40- 53- 007- 2020- 00179-00

ACCIÓN : TUTELA
ACCIONANTE : SERGIO CLEMENTE GASTELBONDO PADILLA
ACCIONADA : FONDO DE EMPLEADOS (FONAGUR)

Firmado Por:

**DILMA CHEDRAUI RANGEL
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 007 CIVIL MUNICIPAL BARRANQUILLA**

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:

bc7244acecfa2606a2ee0c2e7e537ef5738d497eae11125560e9db25e1d55b0f

Documento generado en 13/07/2020 05:28:41 PM