

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

Falan - Tolima, nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: DAGOBERTO SOGAMOSO
Accionado: PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A
Radicado: 2023-00003-00

ASUNTO A TRATAR

Procede el Despacho a proferir fallo dentro de la acción de tutela instaurada por la señora **DAGOBERTO SOGAMOSO** contra la **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, por la afectación de sus derechos fundamentales del mínimo vital, a la vida, supervivencia igualdad y debido proceso.

SITUACIÓN FÁCTICA Y ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **DAGOBERTO SOGAMOSO** expone que, Desde el 28 de septiembre del año 2022 el radico derecho de petición a la entidad PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A, con el fin de la devolución o reintegro de los aportes propios o saldos de vejez.

Indica que no existió una respuesta por parte de la accionada, por lo cual procedió a elevar acción de tutela por la vulneración del derecho de petición, en la cual **PORVENIR** en respuesta remitió al correo electrónico romanmadrid80@gmail.com el formulario especificando los anexos, para poder presentar la reclamación de devolución de saldos por vejez, el cual equivale a \$2.656.000 pesos.

Expone que, el 16 de enero de 2023, se cumplió con el lleno de requisitos legales y se procedió a enviar el formulario a la dirección indicada esto es carrera 13 No 26-A65, torre B Bogotá D.C, siendo recibido el 17 de enero de 2023, como constan en la guía de entrega.

Indica que, debido a la pandemia COVID-19, se encuentra en una precaria situación económica, que es muy escaso el trabajo en labores como el ordeno o desmonte, además es propietario de un pequeño terreno que se encuentra con proceso hipotecario con el banco agrario debido a la crisis económica que afronta, también de no contar con los recursos suficientes para la subsistencia de él y su esposa, por lo cual considera que la respuesta de **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y**

CESANTIAS S.A, que somete a estudios la documentación presentada y que solo en 120 días emitirá una respuesta de pago es desproporcionada y desconoce la precaria situación que afronta.

Finalmente el señor **DAGOBERTO SOGAMOSO**, considera vulnerados sus derechos fundamentales del mínimo vital, a la vida, supervivencia igualdad y debido proceso, por lo que solicita, a **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, hacer entrega de forma inmediata la devolución de saldos por vejez.

En la presente acción se allega escrito de tutela, formulario de devolución de saldos, certificado de libertad y tradición No. 362-29366 escritura publica No. 700, cámara y comercio, respuesta de radicación de documentos, la de tutela se avoco el 27 de enero de 2023, donde niega medida previa y se libraron los oficios No. 063 y 064 de 27 de enero de 2023,

CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

- **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, en contestación de fecha 03 de febrero del año en curso la señora **DIANA MARTINEZ CUBIDES**, en calidad de Directora de Acciones Constitucionales del Fondo de Pensiones y Cesantías **PORVENIR S.A**, manifiesta que, el 17 de enero de 2023, se radica solicitud de devolución de saldos por vejez, a lo cual la entidad tiene un tiempo determinado en la ley de 120 días para dar contestación el cual vencería el 17 de mayo del presente año, por lo cual se encuentra dentro del término establecido para ello y no se encuentra vulnerando derecho fundamental alguno.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Este Juzgado es competente para conocer y decidir la presente acción de Tutela, en virtud a lo previsto en el artículo 86 de la Carta y sus Decretos reglamentarios 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, inciso 2° del numeral 1° del artículo 1°. Preciado lo anterior, se debe reseñar que tal como se ha decantado por la doctrina y la jurisprudencia, la acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de nuestra Constitución Política para la protección de los derechos fundamentales de cualquier persona, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de alguna autoridad pública o de particulares (En los casos previstos en la ley). Protección que se puede impetrar mediante un procedimiento preferente y sumario en que el funcionario determine la real afectación o conculcación de un derecho de tal naturaleza.

En efecto, la acción de tutela se estableció como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de Colombia y, como tal, el Decreto 2591 de 1991 la reglamentó y señaló las reglas básicas de su aplicación. Es así como el Artículo 6° de dicha normativa delimitó su procedencia para situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios salvo que fuera interpuesta como mecanismo transitorio para

evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para que se analice en cada caso si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

Ahora bien se hace necesario señalar que la acción de tutela es una acción subsidiaria, que no procede cuando el actor cuenta con otros medios de defensa judicial y estos sean idóneos para proteger los derechos conculcados.

Al respecto la H. Corte Constitucional en Sentencia T-348 de 11 de mayo de 2010¹, precisó: "(...) *El artículo 86 de la Carta Política instituye la acción de tutela como un procedimiento de naturaleza constitucional, destinado a la protección de los derechos fundamentales y de carácter subsidiario, lo que significa que sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así mismo, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela es improcedente en los casos en que el accionante tenga a su alcance otros recursos o medios de defensa judiciales para la protección de sus derechos.*"

Se trata entonces de una categoría constitucional de protección que consagró la Constitución de 1991, para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Es un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley; en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa ni supletiva. La tutela es un instrumento jurídico de carácter subsidiario, más no sustitutivo de las competencias constitucionales y legales de las autoridades públicas.

En el presente asunto, el señor **DAGOBERTO SOGAMOSO**, alega la vulneración de sus derechos fundamentales del mínimo vital, a la vida, supervivencia igualdad y debido proceso, en la medida que **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A.**, no ha realizado la devolución de saldos por vejez, y causando un perjuicio irremediable.

La subsidiariedad y la inmediatez son características de esta acción; la primera por cuanto tan sólo resulta procedente instaurarla a falta de otro instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en

¹ Sentencia T 348 de 2010 Corte Constitucional

guarda de la efectividad concreta y actual del derecho fundamental objeto de la violación o amenaza.

La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el principio de subsidiariedad que rige a las tutelas en su amplia jurisprudencia, al respecto se cita la **Sentencia T-129 de 2009, en la que expresó:** *"Así las cosas, en lo que tiene que ver con el principio de subsidiariedad, mediante su fijación como requisito de procedibilidad se evita que la jurisdicción constitucional vacíe las competencias administrativas o judiciales confiadas a otras autoridades. En ese sentido, es preciso recordar que la totalidad del ordenamiento jurídico colombiano se encuentra comprometido con la exigencia de garantizar la prevalencia reconocida a los derechos fundamentales por la Carta (artículo 5°). En consecuencia, la totalidad de las actuaciones desarrolladas por las distintas ramas del poder público no sólo se encuentran sometidas a lo dispuesto en el texto constitucional, sino que, adicionalmente, los instrumentos judiciales y administrativos que ante aquellas pueden ser promovidos por los Ciudadanos se encuentran orientados, en últimas, a asegurar el impostergable mandato de protección de los derechos fundamentales.*

De acuerdo con tal consideración, se concluye que la acción de tutela no es el único medio judicial del cual dispone la Ciudadanía para hacer valer sus derechos fundamentales pues, en oposición, el conjunto de acciones y recursos ofrecidos por el ordenamiento jurídico son instrumentos aptos para dicha labor. Sólo de esta manera puede comprenderse la naturaleza residual de la acción consagrada en el artículo 86 constitucional, en virtud de la cual aquella sólo resulta procedente en aquellos eventos en los cuales la persona no cuenta con un instrumento judicial o administrativo de defensa o, en segundo término, cuando ante una específica amenaza de vulneración de derechos fundamentales los mecanismos ordinarios de amparo no resultan idóneos para conjurar el aludido riesgo que se cierne sobre tales garantías.

Así las cosas, corresponde al juez de tutela valorar en el caso concreto la procedibilidad de la acción de tutela de acuerdo con las exigencias impuestas por el principio de subsidiariedad, para lo cual es preciso realizar un examen detenido sobre la idoneidad de los medios alternativos de defensa de cara a la tarea de garantizar la protección efectiva de los derechos comprometidos. De ahí resulta que la autoridad judicial habrá de declarar la improcedencia de la solicitud de amparo cuando existan otros instrumentos legales que puedan servir al accionante para reivindicar sus derechos fundamentales."

En el mismo sentido en la sentencia T-983 de 2007 estableció los casos en que procede excepcionalmente el mecanismo de la acción de tutela a pesar de la existencia de otros mecanismo de defensa, al respecto indicó: *"3.4 En desarrollo del principio de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en los*

casos en que el accionante tenga a su alcance otros medios o recursos de defensa judicial, la acción de tutela procederá excepcionalmente en los siguientes eventos:

(i) Los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados;

(ii) Aún cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

(iii) El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela.²

SOLUCION DEL CASO CONCRETO

La acción de tutela fue instaurada por el señor **DAGOBERTO SOGAMOSO**, contra **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, por la afectación de sus derechos fundamentales del mínimo vital, a la vida, supervivencia igualdad y debido proceso, en la medida que no ha realizado la devolución de saldos por vejez, y causando un perjuicio irremediable

En el caso que nos ocupa con los documentos allegados al trámite de esta acción y con lo tramitado en la actuación se demuestra que **DAGOBERTO SOGAMOSO**, es una persona que desde el segundo semestre del año 2022, ha comenzado a realizar las gestiones para que **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, le adjudique la devolución de saldos por vejez correspondientes a \$2.656.000 pesos, siendo este su ahorro pensional, y manifestando que la entidad encartada le ha dilatado el proceso de entrega de estos saldos con el termino de 120 días, establecidos en la ley, además que es una persona que en la actualidad esta padeciendo una precaria situación económica y a raíz de la pandemia COVID-19, lo que le ha dificultado seguir trabajando y proveer lo necesario en su hogar, por lo que se le estarían vulnerando sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida, supervivencia igualdad y debido proceso,

Ahora bien, de las contestaciones aportadas por **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, se desprende que: el 17 de enero de 2023, se radica solicitud de devolución de saldos por vejez, el tiempo establecido por la ley para dar respuesta a ese tipo de trámites es de 4 meses, y dando como fecha de vencimiento el 17 de mayo de 2023, estando en términos para ello.

Ahora bien la Corte Constitucional en sentencia en sentencia T-161 de 2019, indica que "De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la

² Ver ente otras, las sentencias: T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004, y T-1012 de 2003.

acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que "(...) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, [o] ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable."

"3.2.3 En el escenario en que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio, se requiere la configuración de un perjuicio irremediable, el cual ha reiterado esta Corte debe ser inminente y grave³. De allí que, las medidas para evitar su consumación obedezcan a los criterios de urgencia e impostergabilidad⁴. Sobre esa base, ha agregado la jurisprudencia en la materia que "(...) (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo" constituyen criterios orientadores al momento de determinar la existencia o no de un perjuicio irremediable⁵. En este último escenario, la decisión de amparo constitucional tiene un alcance transitorio, en el sentido de que solo se mantiene vigente mientras la autoridad judicial competente decide de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado."

De lo anterior se tiene que el señor **DAGOBERTO SOGAMOSO**, solo hasta el 17 de enero de 2023, radico la solicitud de devolución de saldos por vejez ante la encartada, y que ni siquiera está agotando el trámite inicial, para acudir a la acción de tutela, por otra parte al realizar el estudio del caso en concreto no se puede determinar si ese medio de defensa que no es otro que la radicación formal de la solicitud es el idóneo o no, por cuanto dicha solicitud no tiene ni un mes de recibida, y por otra parte PORVENIR, tiene que adelantar la revisión de la documentación allegada para poder otorgar en los términos establecidos por la ley si se le da o no el reconocimiento a la devolución de saldos, ley 717 de 2001.

Es así como debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y una vez se proceda a la vulneración efectiva de derechos se tendrá como última medida por vía de tutela para que sean amparados, por inexistencia de medios de defensa idóneos, más aun cuando las pretensiones son de carácter económico y de competencia de la justicia ordinaria, mas no es la acción de tutela una instancia judicial ni se convierte en un instrumento supletorios de los ya establecidos por la ley.

³ Inminente: *"que amenaza o está por suceder prontamente (...) 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."* Y Grave: *"(...) 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"*. Desde Sentencia T-225 de 1993.

⁴ Respecto de la urgencia precisó la Corte desde sus inicios que: *"(...) hay que instar o precisar (...) su pronta ejecución o remedio"*. Las medidas urgentes deben adecuarse a la inminencia del perjuicio y a las circunstancias particulares del caso. Y en cuanto a la impostergabilidad ha referido que *"las medidas de protección (...) deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable"*. Sentencias T-225 de 1993, T-107 de 2017, T- 064 de 2017, entre otras

⁵ Sentencia T- 064 de 2017 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

En el presente asunto, se denota que el accionante ha comenzado a abordar los procedimientos establecidos para perseguir sus pretensiones, por lo tanto, todas las circunstancias de amparo se encuentran sujetas a que la acción negligente, arbitraria o caprichosa de Porvenir, caso que no ocurre acá, pues es la accionante que puede hacer uso de los diversos mecanismos administrativos y judiciales para reclamar.

Por otra parte para verificar si existe un perjuicio irremediable se debe apreciar la eficacia *"en concreto"* de dicho mecanismo, *"atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante"*, pues, de no serlo, la acción debe otorgarse de manera definitiva (solo si se acredita la vulneración de los derechos fundamentales que se alegan). De ser eficaz, la Sala debe analizar si se presenta un supuesto de *"perjuicio irremediable"*, que permita su concesión de manera transitoria (siempre y cuando se acredite la vulneración de los derechos alegados).

Para el presente asunto el accionante no demuestra estar en una situación de riesgo, de los elementos obrantes en el expediente, no es posible inferir que pertenezca a alguna de las categorías de especial protección constitucional, por ejemplo, ser parte de un grupo discriminado, ser madre cabeza de familia, encontrarse en situación de pobreza, acreditar una condición de discapacidad, el accionante tampoco manifiesta presentar alguna enfermedad, de lo allegado en el cartulario, si se menciona una difícil situación económica derivada de la pandemia COVID-19, pero también lo es que es una persona que puede trabajar y que está en condiciones de hacerlo como lo manifiesta, además la pandemia se le ha dado un tratamiento distinto y hoy en día se ha logrado llegar a una normalidad en el diario vivir de las personas, por otra parte es una persona que tiene bienes raíces y que estos siendo trabajados pueden ayudarle a mejorar sus condiciones de vida.

En consecuencia, no es posible inferir que la accionante se encuentre en una situación de vulnerabilidad, que permita conceder, en caso de que se acredite la vulneración de sus derechos fundamentales, la tutela de manera definitiva, pues, para tales fines, es idóneo y eficaz agotar el trámite administrativo que ya se está adelantando y posteriormente la justicia ordinaria de ser necesario.

En el presente asunto, tampoco encuentra este despacho que el accionante se encuentre en un supuesto de perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela de manera transitoria. En efecto, el tutelante no acreditó alguna situación que justifique la intervención del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio que se proyecte como grave, urgente, inminente e impostergable. La presunta afectación que pudiera tener el accionante lo es en relación con el sustento económico que necesita para suplir sus necesidades, dado que manifiesta que no cuenta con un empleo. Sin embargo, no se allegó prueba alguna, ni del expediente es posible inferir la existencia de una posible afectación o amenaza, y por el contrario se evidencian factores positivos como los ya mencionados.

Es así, como no se vislumbra vulneración alguna de derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida, supervivencia igualdad y debido proceso, por parte de **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A.**, al no realizar el estudio y pago de la devolución de saldos por vejez, por encontrarse dentro de los términos establecidos

en la ley 797 de 2003 y 717 de 2001, esto es el termino de 120 días o 4 meses, siendo tramitada la solicitud solo hasta cuando se presentó esto es el 17 de enero de 2023, y estando en termino para ello, por lo cual dispone de medios eficaces para perseguir sus pretensiones., por lo cual se denegara la presente acción de tutela por no ser el mecanismo idóneo para pretender el pago de las incapacidades médicas.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PROMISCO MU****NICIPAL** de Falan - Tolima, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE, la acción de tutela interpuesta por el señor **DAGOBERTO SOGAMOSO**, en contra **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A**, por no ser la acción de tutela, el mecanismo idóneo para pretender el pago de la devolución de saldos.

SEGUNDO: Contra la presente acción de tutela procede recurso de apelación.

TERCERO: Notifíquese el fallo al accionante y a las entidades accionadas y de no ser impugnado, remítanse las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUE Y CÚMPLASE,



JOSÉ OSCAR PARRA HERNÁNDEZ
JUEZ

JUZGADO PROMISCO MU**NICIPAL**
FALAN
SECRETARIA

La providencia anterior se notifica por estado fijado en la
secretaría a la hora de las 7:00 A.M.

No. 06 de hoy __10 de febrero de 2022__.

SECRETARIA.

ANDRÉS CAMILO GONZÁLEZ RIVERA