República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Cuarto Penal Municipal

Con Funciones de Conocimiento

Cartago-Valle del Cauca

Referencia	Acción de tutela 1ª Instancia
Radicación:	76-147-4004-004-2020-00117-00
Demandante:	Ana Carolina Hernández Pulgarín
Derechos:	Debido proceso – mínimo vital
Demandado:	AFP Colfondos SA
Fecha:	Julio seis (6) de dos mil veinte (2020)
Sentencia Nº	**113**

1.- OBJETO DEL PROVEIDO.

Concierne a resolver en primera instancia la solicitud de amparo constitucional elevada por la ciudadana **ANA CAROLINA HERNÀNDEZ PULGARÍN,** identificada con la cédula de ciudadanía No. 31'428.285, en nombre propio y en representación de su hijo menor de edad **JUAN DAVID JARAMILLO HERNÀNDEZ,** en contra del representante legal de la **AFP COLFONDOS S. A.,** trámite donde se vinculó como parte accionada al **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-OFICINA DE BONOS PENSIONALES, FONDO NACIONAL DE PENSIONES DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES –FONPET-, JUZGADO QUINTO LABORAL DEL**

CIRCUITO DE PEREIRA, SEÑORA AIXA LILIANA SANCHEZ, FELIPOE Y SEBASTIÀN JARAMILLO SÀNCHEZ, MAPFRE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A , SEGUROS DE VIDA S.A. La actora invoca la protección de los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO Y MÌNIMO VITAL.**

2.- ANTECEDENTES.

Como hechos que originan la Acción de Tutela, indica la accionante que:

i) Quien en vida fuera su compañero permanente, señor ALBERTO JARAMILLO PALACIO, falleció el 26 de noviembre de 2011. Al momento del fallecimiento, el mencionado se encontraba afiliado al Fondo de Pensiones COLFONDOS S.A.

ii) Convivió con el obitado durante doce (12) años, desde mayo de 1999 hasta la fecha de su deceso. De dicha convivencia, se procrearon tres hijos, Mateo, Santiago y Juan David Jaramillo Hernández, este último menor de edad.

iii) Tanto ella como sus hijos, dependieron económicamente del extinto compañero.

iv) En condición de compañera permanente solicitó a COLFONDOS S.A pensión de sobreviviente, prestación a la que no tuvo acceso por falta de semanas cotizadas, según le informó la entidad.

v) Se queja de no haber percibido ningún emolumento, a pesar de que su compañero como cotizante del fondo, pagó los aportes correspondientes. Menciona que no se le han devuelto saldos ni el valor del bono pensional. Al respecto, la progenitora del afiliado presentó derecho de petición tendiente a obtener la devolución de saldos, la AFP le indicó que debía acudir a la justicia ordinaria laboral.

vi) Agrega que COLFONDOS S.A sí accedió a la devolución a favor de la señora AIXA LILIANA SÀNCHEZ y los hijos que procreó con el señor Jaramillo Palacio, desembolsando la suma de $13’656.740. Estima así que la entidad “pagó mal”.

vii) Refiere que la mencionada AIXA LILIANA fue condenada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chinchiná (Caldas), como autora del delito de Falsedad en Documento Público, al haberse hecho pasar como compañera permanente del occiso para reclamar la devolución de los dineros.

viii) Con ocasión de las detalladas circunstancias, el 6 de septiembre de 2019, elevó derecho de petición a COLFONDOS S.A, solicitando la devolución de los aportes del afiliado fallecido, así como la compensación de los aportes pagados a la señora Aixa Liliana Sánchez y sus hijos. La petición fue negada indicando que el asunto ya se había dirimido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira y que la sentencia fue confirmada en segunda instancia. Menciona que el proceso ordinario sólo versó sobre el reconocimiento de sustitución pensional, mas no abordó lo concerniente a la devolución de saldos y bono pensional.

ix) Aduce que el bono pensional emitido por FONPET por más de $53'000.000 ya fue consignado en la cuenta de ahorro individual del señor Jaramillo Palacio y que la entidad no se puede apropiar de dicha suma porque incurriría en enriquecimiento sin causa.

x) Finalmente precisa que ni ella ni sus hijos cuentan con bienes de fortuna, no tienen casa ni reciben pensión.

Con fundamento en los reseñados hechos, la actora pretende se amparen los derechos fundamentales que estima lesionados, para que mediante orden de tutela, se "*…ordene a COLFONDOS S.A proceda al pago de cuota parte de devolución de saldos que me corresponde en los dineros cotizados para pensión por el señor LUIS ALBERTO JARAMILLO PALACIO, incluyendo los de mi menor hijo JUAN DAVID JARAMILLO HERNÀNDEZ y la cuota parte del BONO PENSIONAL que nos corresponde a ambos, lo mismo a SANTIAGO JARAMILLO HERNA`NDEZ Y MATHEO JARAMILLO HERNÀNDEZ, que desde que eran menores vengo pidiéndole a COLFONDOS que me devuelvan la plata que me corresponde…".*

Al escrito se adjuntaron las siguientes pruebas:

- Registro Civil de Defunción de Alberto Jaramillo Palacio y Registro de Nacimiento de Juan David, Mateo y Santiago Jaramillo Hernández.
- Petición del 6 de septiembre de 2019, dirigida a COLFONDOS.
- Aclaración de Voto de la Sentencia proferida el 15 de Julio de 2019 dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la accionante en contra de COLFONDOS para requerir pensión de sobreviviente y otras piezas procesales.

3. IDENTIDAD DE LAS PARTES

En calidad de accionante se presenta la ciudadana **ANA CAROLINA HERNÁNDEZ PULGARÍN**, identificada con cédula de ciudadanía No. 31'428.285 de Cartago (Valle), domiciliada en la misma ciudad en la calle 11 No. 2-80 B/ El Prado, **correo electrónico dofca7@gmail.com.**

En el extremo pasivo interviene el representante legal de la **AFP COLFONDOS S.A.** Se estimó necesaria la vinculación como accionados de **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-OFICINA DE BONOS PENSIONALES, FONDO NACIONAL DE PENSIONES DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES –FONPET-, JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA, SEÑORA AIXA LILIANA SANCHEZ, FELIPOE Y SEBASTIÀN JARAMILLO SÀNCHEZ, MAPFRE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A , SEGUROS DE VIDA S.A.**

4. TRÁMITE PROCESAL

Mediante Auto Interlocutorio Nº **172** del **19** de **junio** de **2020**, se dispuso admitir y tramitar la acción constitucional, ordenando la notificación a la parte accionada y vinculada a fin de que ejercieran su derecho de defensa y contradicción. Posteriormente se emitió auto 179 del 26 de junio, a través del cual se ordenó la vinculación de la **Compañía de Seguros Mapfre SA, SEGUROS BOLÍVAR y los señores Felipe y Sebastián Jaramillo Sánchez.**

A través de llamada telefónica, la accionante aclaró respecto a su situación social y económica actual, lo siguiente:

"Manifestó que vive en casa familiar, es decir, que no pagan arrendamiento, el hogar está conformado por la mamá de la accionante de 66 años de edad, quien es ama de casa, además de tres hijos de la accionante, uno de 20 años quien hasta la llegada del COVID 19 trabajaba como mesero en un restaurante actualmente desempleado, otro de 18 años que está estudiando Tecnología en Deportes en el INTEC en Cartago (no trabaja) y uno de 15 años que se encuentra cursando secundaria en grado 11. De igual manera vive en la misma casa un hermano de la accionante de 24 años quien hasta antes de la llegada del COVID 19 trabajaba como playero en Expreso Trejos y actualmente desempleado.
Agregó que su estado civil es viuda ya que el papá de sus tres hijos murió en el año 2011.

En lo referente a las condiciones laborales, la accionante, manifestó que se dedica a realizar aseo en casas de familia por días. Los ingresos en el hogar durante los últimos tres años y hasta antes de la contingencia del Coronavirus eran de aproximadamente $900.000= mensuales, correspondientes al subsidio de adulto mayor que recibe la mamá de la accionante, los aportes del hijo que trabajaba como

mesero, del hermano que laboraba como playero en Expreso Trejos y los propios de la actora. En cuanto a la seguridad social en salud, dejó constancia que todos los que conforman el grupo familiar están afiliados al Régimen Subsidiado en AMBUQ"

Surtida la notificación de la accionada y entidades vinculadas, se pronunciaron dentro del término:

i) AFP COLFONDOS S.A. La apoderada de la entidad se opuso a las pretensiones de la demanda de tutela. Argumentó en ese sentido la improcedencia del mecanismo especial, en tratándose de la reclamación de derechos que deben discutirse ante el Juez ordinario laboral, en tanto que existe conflicto entre beneficiarios. Adujo además que no se observa la ocurrencia de perjuicio irremediable que exija la emisión de orden transitoria.

Afirmó haber devuelto los saldos del afiliado el 23 de enero de 2013, a la señora Aixa Liliana Sánchez, quien utilizó para la reclamación, medios fraudulentos. Así, estima que es a la mencionada a la que se debe requerir la entrega del dinero que no le correspondía. También reseñó la existencia de un proceso ordinario laboral ya fallado a su favor en primera y segunda instancia, trámite que resolvió la negativa de pensión de sobreviviente del causante.
Bajo dichos argumentos solicitó se declare la improcedencia de la acción o en su defecto se disponga que Seguros Bolívar concurra al pago de la prestación requerida por la accionante y se le ordene a la señora Aixa el reintegro de los dineros pagados por la entidad.

ii) MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. A través del Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales**,** atendió los hechos de la demanda afirmando en lo relevante, que:
Ante esa entidad la accionante no ha radicado ningún derecho de petición y que carece de competencia para actuar frente a la reclamación de devolución de saldos que corresponden al afiliado fallecido Alberto Jaramillo Palacio, pues no funge como administradora de pensiones. Afirma entonces que la única responsable para pronunciarse al respecto es la AFP COLFONDOS.

Frente al caso concreto informa que el cupón a cargo de la Nación, fue reconocido y pagado a la AFP accionada, mediante Resolución 10492 del 21 de diciembre de 2012, por lo que considera no tener obligación pendiente referente al bono pensional del señor Jaramillo Palacio. Agrega que FONPET pagó a favor de la AFP COLFONDOS, el 1 de septiembre de 2015 el bono correspondiente a la entidad territorial, municipio de Chinchiná y, por ende, tampoco esa entidad tiene trámite pendiente. De tal forma concluye que la reclamación frente a esas entidades vinculadas al trámite, carece de objeto.

Finalmente destacó la improcedencia de la acción de tutela para disponer derechos pensionales y reiteró la falta de competencia legal de la Oficina de Bonos Pensionales para reconocer dichas pretensiones, reiterando que la responsable es la AFP COLFONDOS.

iii) SEGUROS BOLÍVAR S.A. La apoderada especial, Directora de Pensiones contestó dentro del término la acción propuesta, aludiendo la improcedencia del mecanismo constitucional en el asunto, habida cuenta la existencia del mecanismo ordinario laboral, además de recalcar la inexistencia de un perjuicio irremediable en cabeza de la actora, que hiciera necesaria la intervención transitoria del juez de tutela. Lo anterior sustentado en el contenido del artículo 6 numeral 1 del Decreto 2591 de 1991.

Solicita la vinculación como accionada de MAPFRE S.A al relacionar que dicha aseguradora es la encargada actual de la póliza del afiliado fallecido. Agregó que, a la fecha, la Administradora COLFONDOS no ha presentado ninguna solicitud ante Seguros Bolívar, respecto al señor Jaramillo Palacios.

Esencialmente por dichas motivaciones, solicitó "*ser desvinculados de la presente acción de tutela, toda vez que la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la señora ANA CAROLINA HERNANDEZ PULGARIN, toda vez que esta aseguradora no es la llamada ni legal, ni constitucional, ni contractualmente al financiamiento y pago de la PENSION DE SOBREVIVIENTES reclamada por esta vía, pues como lo indicamos anteriormente esta obligación está a cargo de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS*".

iv) MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. Indicó no ostentar legitimación en la causa por pasiva al corresponder la devolución de aportes a la AFP COLFONDOS. Pretende ser desvinculada del trámite.

v) JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA. Informó que en ese Despacho se tramitó proceso ordinario de seguridad social en primera instancia, demandante Ana Carolina Hernández Pulgarín y sus hijos, demandado COLFONDOS S.A, radicado 2016-00091. La pretensión de la demanda fue la reclamación de pensión de sobreviviente del señor Alberto Jaramillo Palacio. El asunto se definió en primera instancia mediante sentencia del 1 de agosto de 2018 a través de la cual se negaron las pretensiones de la demanda, se absolvió a MAPFRE COLOMBIANA DE SEGUROS y se condenó en costas a la parte demandante. El fallo fue apelado y confirmado en segunda instancia por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, con aclaración de voto.

vi) JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CHINCHINÁ CALDAS. Conforme a la prueba ordenada por el Juzgado, el mentado Despacho dio cuenta del proceso penal seguido en contra de la señora AIXA LILIANA SÁNCHEZ por el delito de FALSO TESTIMONIO EN CONCURSO HETEROGÉNEO CON FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO, donde resultó condenada mediante sentencia 009 del 27 de junio de 2017, a veinticinco (25) meses de prisión, decisión que quedó ejecutoriada en la misma fecha. Los hechos que generaron la denuncia penal, dan cuenta de la reclamación pensional que presentó la señora Sánchez ante COLFONDOS, afirmando ante la entidad haber convivido con el causante, hasta la fecha de su fallecimiento, no obstante conocer que la convivencia la había sostenido Ana Carolina Hernández Pulgarín.

vii) Señora AIXA LILIANA SÀNCHEZ. Como vinculada en este asunto afirmó haber convivido con el señor Jaramillo Palacio entre los años 2003 al 2004. Expresó no haber recibido de parte de COLFONDOS la suma de $13'656.740 y relacionó los saldos cancelados a favor de ella y su hijo Felipe Jaramillo Sánchez. Menciona que éste y Sebastián Jaramillo Sánchez son herederos legítimos de Alberto Jaramillo Palacio, además de confirmar la condena en su contra por el delito de Falsedad en Documento Público. Reseña la improcedencia de la acción de tutela por carencia del requisito de subsidiariedad, al existir la vía ordinaria laboral como mecanismo idóneo para tratar conflictos de orden pensional, además de argumentar que en el caso concreto no se observa la ocurrencia de un perjuicio irremediable que exija la intervención urgente del juez constitucional. Especialmente con soporte en los relacionados argumentos, solicitó se declarara improcedente el reclamo y se le excluyera de toda responsabilidad, al no haber lesionado los derechos fundamentales reclamados. En idénticos términos se pronunció el vinculado Felipe Jaramillo Sánchez.

5.- CONSIDERACIONES:

Es competente este Despacho para resolver en primera instancia en este asunto, conforme lo previsto en los artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991, en razón a que es en el municipio de Cartago (Valle) donde reside la actora, lo que permite afirmar que los efectos de la posible vulneración de derechos, se materializa en dicha localidad. Ahora bien, en punto a alegación que frente a la competencia esgrime el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para señalar que las acciones de tutela que se dirijan en contra de autoridades del orden nacional, deben asumirse por los Jueces del Circuito, se destaca que la directa accionada en este caso COLFONDOS S.A, es una entidad de naturaleza privada y que el Ministerio de Hacienda fue vinculado de manera oficiosa

por el Despacho, lo que no permite variar la facultad que le asiste a esta agencia judicial para abordar el conocimiento del reclamo en primera instancia, con ocasión del principio de *perpetuatio jurisdictionis*, según el cual …"*una vez el juez constitucional avoca el conocimiento de la acción de tutela, la competencia no puede ser alterada ni en primera ni en segunda instancia, pues ello podría afectar gravemente la finalidad de la protección inmediata de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela*[1]"[2].

Al anterior planteamiento se agrega que las reglas de reparto definidas en el Decreto 1983 de 2017, no prevalecen frente a la competencia territorial que enmarca el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos:

"*Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud".*

Solventada la competencia del Despacho para definir el reclamo impetrado por la ciudadana ANA CAROLINA HERNÀNDEZ PULGARÌN, se plantean como problemas jurídicos, los siguientes: i) el cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad como exigencias para la procedencia de la acción de tutela, en tratándose el reclamo de controversias pensionales; y, ii) si se presenta en la situación de la actora un perjuicio irremediable que justifique la intervención urgente del juez constitucional.

Para resolver el problema jurídico planteado, es preciso recordar que el Constituyente de 1991 consagró en el artículo 86 de la Carta la *acción de tutela*, instrumento rápido, eficaz y asequible, cuya finalidad es el permitir a los ciudadanos solicitar de los jueces constitucionales, la salvaguarda de los derechos fundamentales, cuando se presente vulneración o amenaza de vulneración que pudieran ejercer las autoridades y los particulares en los casos que han sido previamente definidos por la ley. De igual forma, dicho mecanismo fue reglamentado entre otros, por el Decreto 2591 de 1991, el cual señala su objeto, trámite, procedencia y demás características especiales.

---

[1] Al respecto, ver Autos 284 y 570 de 2016 y, 129 de 2017.
[2] Corte Constitucional. Auto 480 de 2017.

Es así como dicha naturaleza sumaria que atiende la urgencia que amerita el resguardo de las garantías inaplazables de los ciudadanos, excluye de la competencia del juez constitucional asuntos que pueden ser zanjados en el ejercicio de otros mecanismos también regulados para solventar controversias, pues lo cierto es que la acción de amparo no puede ser invocada todas las veces que se presenten inconvenientes entre los administrados y las autoridades, o en los casos excepcionales, entre los particulares.

Tal categoría concuerda con el requisito de procedencia concerniente a la subsidiariedad, de cara al cual en cada caso concreto debe estudiarse la existencia de medios idóneos que haya omitido el accionante activar, aun teniendo plenas facultades para hacerlo, eligiendo de manera injustificada promover ante la jurisdicción constitucional, su reclamación. Adicionalmente es necesario considerar la situación en que se encuentra el reclamante, en tanto que, si se percibe la ocurrencia de un perjuicio irremediable que demande la decisión urgente en sede de tutela y no de espera al proceso ordinario, es factible fallar de manera transitoria en procura de evitar las consecuencias de la afectación.

Ahora bien, en materia de reclamos prestacionales, es conocida la regla general de improcedencia del mecanismo especial, habida cuenta la existencia de la vía ordinaria laboral ante la cual, de primera mano, deben plantearse este tipo de discusiones. Ello exige al fallador en tutela adentrarse en el análisis del caso particular para desentrañar la idoneidad que el medio ordinario contrae frente a las circunstancias especiales de la actora, pues de no hallarse una situación apremiante o una vulneración insostenible de garantías prioritarias que soporte un sujeto de especial protección, la acción de tutela resulta improcedente.

Sobre la temática ha planteado la Corte Constitucional:

"*La acción no satisface su carácter subsidiario en relación con los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna*

1. ***En relación con los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, el proceso ordinario laboral sí es un mecanismo idóneo y eficaz, si se considera que la pretensión de la devolución de saldos es correlativa a la necesidad de la accionante de garantizarse un medio de subsistencia. Desde esta perspectiva, la acción laboral sí otorga una protección eficaz y completa, pues el juez ordinario cuenta con la potestad para definir, previo cumplimiento del debido proceso, si la accionante era beneficiaria o no de la devolución de saldos***.

2. *Dado esto, la Sala 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).*

3. *Para efectos de lo primero, considera necesario la Sala realizar una ponderación entre la posible situación de riesgo de la parte accionante y sus condiciones de resiliencia[3], de tal forma que pueda determinarse, en concreto, si le es exigible o no el deber de acudir al proceso ordinario laboral, al acreditar una situación de vulnerabilidad[4].*

4. *En el presente asunto no se acredita, ni la accionante alega estar, en una situación de riesgo. De los elementos obrantes en el expediente no es posible inferir que aquella 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[5], acreditar una condición de discapacidad, o ser una persona de la tercera edad[6]. Además, la accionante tampoco manifiesta presentar alguna enfermedad, motivo por el cual, el hecho de no contar con afiliación en salud, en el sistema contributivo, no la ubica en una situación de riesgo[7].*

5. *Por el contrario, la accionante evidencia diferentes factores positivos que demuestran que es resiliente para satisfacer sus necesidades básicas. La tutelante convive con su pareja y 3 hijas (2 de ellas mayores de edad, que, además, aportan en el sostenimiento del hogar), quienes tienen un deber legal de alimentos con ella, que le puede permitir, prima facie, garantizar su congrua subsistencia y, por tanto, sus necesidades básicas[8]. La accionante, además, laboraba como gerente comercial de la empresa Calima Motor S.A., de lo cual es posible inferir que no se trata de una persona con un bajo nivel de escolaridad que la ponga en una situación de indefensión social[9].*

6. *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 el proceso ordinario laboral.*

---

[3] Su valoración exige que el juez analice el grado de autonomía o dependencia que tiene una persona para satisfacer sus necesidades básicas.

[4] Es corolario de lo dicho que una persona es vulnerable si el grado de riesgo que enfrenta es mayor a su resiliencia. Es por ello necesario constatar si el accionante, pese a encontrarse en una situación de riesgo, está en capacidad de resistir dicha situación, por sí mismo o con la ayuda de su entorno, de tal forma que pueda satisfacer sus necesidades básicas hasta tanto agota la vía judicial procedente.

[5] Con relación a la pobreza, se aclara que si bien es cierto que la accionante alegó que no cuenta con una fuente de ingresos, no es menos cierto que la pobreza se acredita especialmente cuando hay carencia de capacidades para generar, de manera autónoma, una renta constante. Como referente para tal efecto se puede consultar la base de datos online del Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales (SISBÉN), que otorga un puntaje variable, según la situación de pobreza que enfrenta la persona, y que valora un conjunto de circunstancias muy superior al de su mero sitio de vivienda, como ocurre con la estratificación socio-económica. En el presente asunto la accionante no se encuentra registrada en la base de datos del SISBÉN, de lo que es posible inferir, *prima facie*, que no se encuentra en un supuesto de aquel tipo que, por tanto, la haga beneficiaria de los auxilios estatales y, por tanto, que su situación sea una de pobreza. Cfr., entre otras, la sentencia T-010 de 2017.

[6] La accionante tiene 58 años (Cno. 1, fl. 11).

[7] Ello se deriva del escrito de tutela que se encuentra en el Cno. 1 fl. 92, de la impugnación a la tutela que se encuentra en el Cno. 1, fl. 178 y del escrito adicional con el cual se aportaron las pruebas solicitadas que se ubica en el Cno. 3, fl. 27.

[8] Cno. 3, fl. 27.

[9] Cno.1, fl. 83.

7. *En el presente asunto, tampoco encuentra la Sala que la accionante se encuentre en un supuesto de perjuicio irremediable[10] que haga procedente, en caso de acreditarse la vulneración de los derechos fundamentales alegados, la tutela de manera transitoria. En efecto, la 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 la 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.*

8. *En virtud de lo expuesto, la presente acción de tutela es improcedente frente a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna y, de acuerdo a lo expuesto con antelación, es procedente solamente en cuanto al derecho fundamental a la libertad de elección o escogencia"[11].*

Finalmente debe anotarse que la subsidiariedad comprende la inexistencia de otro medio de defensa judicial o ineficacia de este, para brindar protección a las garantías del presunto afectado; y la inmediatez hace referencia a la prontitud con que se enerva el reclamo en sede de tutela, pues el paso injustificado del tiempo entre la ocurrencia de la presunta vulneración del derecho y la interposición de la acción, aunada a la pasividad del actor, deja entrever que no es una garantía inalienable la que se involucra, en tanto que un derecho de esta especie, no permite la lesión prolongada o al menos la falta de actividad de quien soporta la lesión. Así, se afirma que la finalidad de la acción constitucional, no es revivir debates para los cuales el reclamante tuvo oportunidad de ejercer acciones acordes con la normativa y decidió no hacerlo.

La ausencia de estas exacciones desnaturalizan la acción constitucional, por manera que es deber el juez de tutela examinar, previo a adentrarse en el análisis de la situación, su presencia, pues de no hacerlo se ocasionaría desorganización en la judicatura, interviniéndose en asuntos posibles zanjar en las diversas jurisdicciones, y la utilización indistinta del mecanismo tutelar para reabrir discusiones que ya se han superado a la luz de una reglamentación específica y válida que provee organización a la institución y efectiviza también el trato igualitario de quienes a ella acuden.

Caso concreto. El objeto del reclamo presentado por la señora Hernández Pulgarìn, circunda la devolución de saldos depositados en la cuenta de ahorro individual que el afiliado Luis Alberto Jaramillo Palacio titulaba en vida en la AFP COLFONDOS. Estima la actora que tanto ella como su hijo menor de edad, tiene derecho a que se le cancele dicha acreencia como compañera permanente que dice haber sido del causante por más de 12 años, desde mayo de 1999 hasta la fecha del deceso, 26 de noviembre de 2011.

---

[10] Este se caracteriza por ser inminente, grave, urgente e impostergable. Cfr., sentencia T-106 de 2017.
[11] Corte Constitucional. Sentencia T-122 de 2019. M.P. Carlos Bernal Pulido.

Para presentar la reclamación ante la entidad, elevó derecho de petición el 6 de septiembre de 2019, toda vez que, con antelación acudió ante el Juzgado Laboral de Pereira a través de demanda ordinaria, pretendiendo la sustitución pensional, misma que le fuera denegada al no cumplirse los requisitos de ley. Valga anotar que, según la prueba arribada por el Juzgado Quinto Laboral de Pereira, la negativa de la sustitución fue definida de manera negativa en primera y segunda instancia.

Ahora bien, en punto a la devolución, se acreditó que los dineros fueron entregados a la señora Aixa Liliana Sánchez, quien aludió ante COLFONDOS a través de prueba espuria, ostentar la calidad de compañera permanente del afiliado, lo que generó la condena emitida en su contra como autora de los delitos de Falso testimonio en concurso con Falsedad en documento privado. Esto según lo evidenciado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chinchinà.

De tal forma, la existencia del proceso ordinario laboral y la devolución de saldos a favor de la señora Sánchez, fueron soporte de la negativa de COLFONDOS, frente a la solicitud de la actora.

La pretensión de la accionante se encamina a la prestación pensional consistente en devolución de saldos que se ha tornado conflictiva por concurrir otra persona y herederos del afiliado fallecido. A pesar de ello la reclamante no ha activado el mecanismo ordinario preestablecido para plantear el derecho que estima ostentar y que frente a las particularidades del caso surge adecuado.

En ese sentido, no observa el Despacho que la señora Hernández Pulgarìn ni su menor hijo se encuentren en una situación de desprotección que exija desplazar la vía ordinaria laboral, pues su queja apunta a lo que señala es un “enriquecimiento sin causa” de la entidad accionada que dice se genera en la permanencia en la cuenta del afiliado fallecido, de los dineros que estima le corresponden y la devolución que en su sentir errónea, se hiciera a favor de la señora Aixa y los otros hijos del señor Jaramillo Palacio, temática que claramente no le concierne al Juez de Tutela. Tiene la accionante, sin inconveniente alguno, la posibilidad de acceder a la jurisdicción competente para demandar la devolución de saldos en contra de COLFONDOS, pues lo que ya definió el Juzgado Quinto Laboral de Pereira y su superior, fue la sustitución pensional.

Por otra parte, del contexto particular de la actora, no se extrae que ostente la calidad de sujeto de especial protección, no es persona de la tercera edad o incapacitada, no padece enfermedad que le impida desempeñarse en el mercado laboral para proveer su sustento, y así se concreta además porque quien indica fue su compañero permanente durante doce años y velaba por el sustento del hogar, falleció desde el año 2011 y por ende con mediana lógica es factible afirmar que en los años postreros hasta la fecha, de alguna forma debió abastecerse el mínimo vital de la familia, tal como lo

aseverara en la llamada que realizó el titular de la secretaría. El hecho de no poseer bienes de fortuna y soportar la actual situación económica generada por la emergencia sanitaria que atraviesa el país, no son afirmaciones suficientes para omitir la competencia legalmente atribuida al juez ordinario ni la idoneidad y eficacia del proceso laboral en punto a su reclamo, además que cuenta con dos hijos mayores que en pro de la solidaridad deben concurrir en su ayuda y se encuentra afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud, a través del Régimen Subsidiado.

De ahí que, razón le asiste a la demandada COLFONDOS y entidades vinculadas en este asunto, al citar la causal de improcedencia de la acción de tutela prevista en el artículo 6, numeral 1 del Decreto 2591 de 1991 para respaldar la oposición a la solicitud de la actora en tanto que, no se denota la ocurrencia de un perjuicio irremediable y el medio de defensa ordinario –laboral- resulta eficiente para solventar su queja.

Así, ante la carencia del requisito de subsidiariedad, se declarará improcedente el reclamo impetrado por la señora Hernández Pulgarìn, por la vía especial prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional.

Conforme con lo analizado, el **JUZGADO CUARTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE CARTAGO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE por carencia del requisito de SUBSIDIARIEDAD, la acción de tutela propuesta por la ciudadana **ANA CAROLINA HERNÀNDEZ PULGARÌN** en contra de la **AFP COLFONDOS S.A**, según las motivaciones consignadas en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes y vinculados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Dentro de los 3 días hábiles seguidos a la notificación, procede la impugnación.

TERCERO: Si no fuere impugnada esta sentencia, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 ibídem. La remisión se materializará, una vez se levante la suspensión de términos que para el efecto dispuso el Consejo Superior de la Judicatura en el marco de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Jueza,

PAULA CONSTANZA MORENO VARELA