

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D. C., cuatro (4) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Referencia 11001 40 03 057 2023 00414 00 Acción de Tutela interpuesta por MERISALUD CENTER SAS contra PORVENIR S.A.

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda.

ANTECEDENTES

1. El representante legal de la sociedad MERISALUD CENTER SAS presentó acción de tutela contra PORVENIR S.A., manifestando vulneración a los derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social, y mínimo vital.

2. Como fundamentos de hecho, en esencia, adujo que:

2.1. El 26 de enero de 2023, la accionada Porvenir emitió calculo actuarial por el valor de \$13.786.046,00 para ser pagadero el 28 de febrero de 2023, mas comisión de \$90.445,00.

2.2. Para el 21 de febrero del presente año se pagó la suma de \$7.000.000,00, el 2 de marzo se canceló el monto de \$6.876.491,00, y la comisión de \$90.445,00 el 2 de marzo de 2023.

2.3. El 3 de marzo de 2023, se radicó ante la entidad accionada los soportes de pago por concepto de cálculo actuarial por valor de \$ 13.876.491 a favor del expleado JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ.

2.4. El 22 de marzo hogaño, la Dirección de Cumplimiento Operativo y Judicial del Fondo de Pensiones informó que el pago se realizó por fuera del término indicado, razón por la cual debe solicitar nuevamente la actualización correspondiente.

2.5. El 25 de marzo de 2023, se radicó solicitud de cálculo de los intereses, teniendo en cuenta las fechas en que se surtieron los pagos y se solicitó se tuviera en cuenta en el historial laboral del señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ el valor de \$13.876.491,00 por concepto de cálculo actuarial para los periodos comprendidos entre el 1 de abril de 2017 hasta el 31 de marzo de 2019.

2.6. El 19 de abril de 2023, la Dirección Atención Integral a Clientes de Porvenir emite cálculo actuarial por valor de \$14.457.177,00 más comisión de \$93.800 con fecha límite de pago 26 de mayo de 2023. Agregando que los pagos realizados no serán imputados, sino que debe pedir la devolución de los mismos.

2.7. Advierte que la respuesta brindada por la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales del accionante y su ex empleado de gozar su pensión de vejez, ya que resulta ilógico que no se tenga en cuenta el pago realizado en oportunidad, y que solo se cobre la suma faltante.

3. Pretende a través de esta vía el amparo de las prerrogativas invocadas, y se ordene a PORVENIR S.A. que, *“...1. en el improrrogable término de 24 horas proceda a autorizar el pago y consignación de la diferencia del Cálculo Actuarial esto es \$ 674.486, valor que falta para completar los \$14.457.177, informados en el oficio de fecha 19/04/2023 y en consecuencia no se solicite adelantar devolución de los valores pagados para después otra vez consignarlos, evitando incurrir en trámites innecesarios. (...) 2. En consecuencia, no se sigan vulnerando los derechos fundamentales del Señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ, y pueda acceder al reconocimiento de la Pensión de Vejez (...) 3. Así mismo si el despacho*

considera vincular dentro de la presente acción de tutela a otra ENTIDAD que crea tener injerencia en el referido trámite, se requiera a la mayor brevedad posible (...)

4. Solicito que su despacho ordene que la respuesta cumpla con estos requisitos: 1. Oportunidad. 2. Resolver de Fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del Derecho Constitucional Fundamental de Petición (De acuerdo a lo repetidamente expuesto por la Corte Constitucional en relación con el Derecho Fundamental de Petición)..."

TRAMITE PROCESAL

1. Admitido el escrito de tutela se ordenó notificar a la entidad accionada para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción. De igual forma se vinculó de forma oficiosa al señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ.

2. La Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. indicó, que en oportunidad se dio respuesta a la petición elevada por la sociedad demandante, razón por la cual se debe desestimar la acción de tutela por hecho superado.

Por otro lado, indico que no es posible imputar el valor pagado por el accionante, ya que estos deben realizarse en sincronización con los periodos de cotización a seguridad social que fueron omitidos por el empleador, por ende, debe iniciarse la solicitud de reintegro del cálculo pagado de manera extemporánea, para que se efectúe los pagos en los términos referidos, so pena de la necesidad de realizar una nueva liquidación de cálculo actuarial.

3. El señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ señaló, que los cada uno de los hechos que se relacionaron en la queja constitucional son ciertos, y consecuentemente se ratificó en las pretensiones elevadas en el libelo.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo óptimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. En el sub-examine se impetró la protección de los derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social, y mínimo vital de la sociedad MERISALUD CENTER SAS y el señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ, puesto que según dijo, el Fondo de Pensiones accionado se ha negado a tener en cuenta el pago realizado por la suma \$13.876.491,00, correspondiente al cálculo actuarial de la pensión de vejez del señor Baracaldo Rodríguez.

3. De forma preliminar cabe advertir, que pese a que el representante legal de MERISALUD CENTER SAS elevo la presente queja constitucional en contra de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., sin ser apoderado o agente oficioso del señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ, lo cierto es, que este se ratificó de las pretensiones de la demanda

al momento de contestar la acción de tutela. Por ende, resulta procedente entrar a estudiar la misma, ya que el directamente afectado con la decisión de Porvenir solicita que se conceda lo peticionado a efecto de que se otorgue la pensión de vejez a su favor.

4. Para desatar tal cuestionamiento, considera el Despacho necesario adelantar el estudio del alcance del núcleo esencial del derecho de petición, como una prerrogativa fundamental expresamente consagrada en el artículo 23 de la Carta Política de Colombia. Cabe advertir, que dicho precepto normativo, surge como un mecanismo para obtener una respuesta por parte de una autoridad pública o privada, cuya decisión debe ser de fondo, clara y precisa. Los pronunciamientos tardíos y ambiguos no constituyen una contestación efectiva, ya que lesionan el núcleo esencial de dicho derecho, puesto que no se obtiene una solución a lo peticionado.¹

La Jurisprudencia Constitucional ha identificado, que el núcleo esencial del derecho de petición incluye: a) la posibilidad cierta y efectiva de elevar en términos respetuosos solicitudes ante las autoridades públicas y los particulares; b) el destinatario tiene la obligación de tramitar y resolver las peticiones incoadas dentro de los términos señalados por la Ley; c) la resolución debe ser clara, precisa y consecuente con las peticiones elevadas, no es admisible las respuestas evasivas; d) el contenido de la respuesta puede ser favorable o desfavorable a lo pedido; y e) se debe notificar la contestación dada, en aras de garantizar el derecho fundamental al debido proceso.²

Ahora bien, frente a los términos para resolver los derechos de petición, el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015 prevé que las peticiones de orden general deberán resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Exceptuando las peticiones de documentos y de información que deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. De igual forma, la Corte Constitucional en varios pronunciamientos ha precisado que los elementos estructurales del derecho de petición, se limitan a establecer que: (i) toda persona natural y/o jurídica podrá presentar peticiones respetuosas de interés general o particular, (ii) la solicitud podrá realizarse de forma verbal o escrita, y (iii) no se requiere invocar una técnica específica para incoarlo.³

5. En el caso concreto, la sociedad MERISALUD CENTER SAS remitió por correo electrónico del 23 de marzo de 2023 derecho de petición direccionado a Porvenir, bajo los siguientes postulados:

SOLICITUD

- Se sirva su despacho a expedir una nueva liquidación del cálculo actuarial de los intereses que se causaron desde el 28/02/2023 fecha límite en que se debió realizar el pago y hasta el 02/03/2023 fecha en la que se realizó el pago por valor de \$ 13.876.491.
- Se tenga en cuenta como acreditado el valor de \$ 13.876.491 en la Historia Laboral del Señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ para los periodos comprendidos entre desde el 1 de Abril de 2017 hasta el 31 de Marzo de 2019.
- Una vez se cuente con la actualización de la liquidación referido se procederá con el respectivo pago del cálculo actuarial adeudado.
- Así mismo se solicita se de trámite a la solicitud de pensión de vejez del Señor BARACALDO RODRIGUEZ.

¹ Artículo 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 11001030600020150000200 (2243), ene. 28/15, C. P. Álvaro Namén Vargas.

³ "...Elementos que conforman el derecho fundamental de petición (...) Esta Corporación se ha pronunciado sobre los elementos estructurales que componen el derecho de petición. Particularmente, en la sentencia C-818 de 2011, reiterada por la C-951 de 2014, se refirió a los siguientes elementos: (...) Toda persona tiene derecho a presentar peticiones a las autoridades por motivos de interés general (...) Tanto las personas naturales como las jurídicas son titulares del derecho fundamental de petición (...) La petición puede ser verbal o escrita (...) La Corte ha señalado que el artículo 23 de la Norma Superior no hace ninguna diferenciación entre las peticiones presentadas de forma verbal y las escritas, en esa medida los dos tipos de solicitudes se encuentran amparadas por el derecho fundamental de petición (...) Las peticiones deben ser formuladas de manera respetuosa (...) Este Tribunal ha establecido que las solicitudes solo tienen el amparo constitucional cuando son presentadas en términos respetuosos. Particularmente la sentencia T-353 de 2000, resaltó el deber de respeto a la autoridad ante la cual se presenta la petición, pues de lo contrario la obligación de responder no nace a la vida jurídica. En este sentido, de forma excepcional es posible rechazar una solicitud que se considere irrespetuosa, sin embargo, esta interpretación es restrictiva, en consideración a que no toda petición puede tacharse de esa manera para sustraerse de la obligación de dar una respuesta de fondo (...) La informalidad de la petición (...) La Corte ha insistido en diferentes oportunidades que el derecho de petición se ejerce a pesar de que las personas no lo digan de forma expresa. En este sentido, si una autoridad exige que se diga específicamente que se presenta una solicitud de petición en ejercicio de este derecho, impone al ciudadano una carga que no se encuentra prevista en la ley ni en la Constitución Política...". Sentencia 238 de 2018.

A su turno, la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. remitió el comunicado No. 0190152012614500 del 19 de abril de 2023 dirigido al Representante legal de la sociedad MERISALUD CENTER SAS, donde inicialmente se dijo que:

“...Sea lo primero aclarar que, el valor de la liquidación pagada fuera del tiempo indicado no será posible acreditarlo, por lo que se hace necesario que soliciten el reintegro del mismo, para lo que deben allegar certificación bancaria a nombre de MERISALUD CENTER S.A.S. con vigencia no mayor a 30 días de expedición.

Por otra parte, y en relación con la elaboración de nueva liquidación de cálculo de omisión le manifestamos que la determinación del valor de la reserva actuarial es el resultado de la aplicación de la Nota Técnica prevista en el artículo 2.2.4.4.3. del Decreto 1833 de 2016, modificado por el artículo 1º del artículo 1296 de 2022.

El valor informado, se encuentra liquidado con corte al 26 de mayo de 2023. En el evento de no realizarse el pago en el término indicado, deberá solicitarse su actualización.

CÁLCULO OMISIÓN

Concepto	Valor faltante	Cuenta corriente	Nit	A nombre de	Observaciones
Obligatoria	\$ 14.457.177	256-04192-2 del Banco de Occidente	800.224.808-8	FDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS PORVENIR M	Referencia 1 - identificación del empleador aportante Referencia 2 - identificación afiliado por quien aporta
Comisión	\$ 93.800	256-04192-2 del Banco de Occidente	800.224.808-8	FDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS PORVENIR M	Formato de Consignación Local/Nacional

El valor liquidado debe ser consignado en la cuenta corriente No. 256-04192-2 del Banco de Occidente a nombre de FONDO DE PENSIONES OBLIGATORIAS PORVENIR MODERADO, NIT 800.224.808- 8., Para lo cual deberá tener en cuenta: en el formato de consignación del Banco, lo siguiente:

*Referencia 1 - número de identificación del empleador aportante
Referencia 2 - número de identificación del trabajador por quien paga la omisión*

Una vez efectuado el pago deberá remitir dentro de los 8 días siguientes a la fecha del pago, los siguientes documentos:

- 1. Soporte del pago del cálculo (copia del recibo con sello legible del banco)*
- 2. Soporte del pago de la comisión correspondiente al 0.5% (copia del recibo con sello legible del banco.*
- 3. Anexo: Acuerdo de transacción para la normalización, completamente diligenciado.*

La acreditación del pago realizado en la cuenta de ahorro pensional del trabajador se realizará una vez recibida la completitud del pago y de la documentación solicitada, en atención a lo previsto en el artículo 2.2.8.11.4 adicionado al Decreto 1833 de 2016 por el artículo 3º del Decreto 1296 de 2022...”

Respuesta que fue complementada mediante comunicado dirigido al señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ, y el representante legal de la sociedad actora, de la siguiente forma:

“...En atención a la solicitud allegada en días pasados ante Porvenir S,A, mediante la cual requiere conocer si es posible abonar el importe diferencial ocasionado por el pago del cálculo actuarial emitido desde la Entidad, nos permitimos darle contestación de la siguiente manera:

Una vez realizadas las validaciones correspondientes, le comunicamos que esta operación no es procedente, toda vez que el primer pago se efectuó fuera de la fecha límite establecida (esto es, al 02 de marzo de 2023), generando de esta manera una nueva liquidación de acuerdo a todos los parámetros que la ley dispone, por lo cual, el primer importe abonado extemporáneamente debe ser devuelto con el fin de lograr un nuevo cálculo que incluyan los rubros del mes que se encuentra vigente.

En virtud de lo anterior, dicha determinación se encuentra sujeta en lo establecido mediante el decreto 1296 de 2022, en el artículo 2.2.8.11.5, a saber:

PARÁGRAFO. ¡Cuando el aportante requerido se presente a pagar el valor ordenado por la Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales - UGPP o calculado por una Administradora de Pensiones, fuera del plazo otorgado para tal fin, la entidad que elaboró el cálculo deberá actualizar su valor a la fecha estimada de pago...”

6. La mencionada respuesta de fecha 19 de abril de los corrientes se efectuó con posterioridad al lapso que tiene la encartada para dar contestación, de acuerdo a lo previsto en la Ley 1755 de 2015 (quince (15) días siguientes a la recepción del competente), ya que este acaeció el 17 de abril de 2023. Sumado a ello, no se probó sumariamente que el escrito complementario fue notificado al peticionario en debida forma. Lo que implica que inicialmente se vulneró el derecho de petición incoado por el actor.

No obstante, no se puede desconocer que el Fondo de Pensiones absolvió de forma negativa los puntos direccionados a que se abone el pago de \$13.876.491,00 al cálculo actuarial comprendido en el periodo del 1 de abril de 2017 hasta el 31 de marzo de 2019 y los intereses causados desde el último pago; al precisar que este se efectuó por fuera de tiempo, y seguidamente indico, el procedimiento que debe adelantarse para la devolución del dinero. Por otro lado, se accedió parcialmente al pedimento de liquidar y actualizar la obligación correspondiente al pago de seguridad social del señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ.

Por lo tanto, no se puede decir que la contestación dada es incompleta, incongruente, o imprecisa, ya que soluciona de forma material el caso que se plantea, con independencia a que sea negativa o positivamente; de tal manera que el pronunciamiento del receptor se ciñe a lo solicitado, impidiendo que se evidencie alguna trasgresión al derecho de petición.

De igual forma se precisa, que en caso de que la respuesta dada por la entidad cuestionada no sea satisfactoria, o tenga algún desacuerdo sobre ella, deberá ser expuestos mediante canales administrativos y judiciales idóneos, donde se llegue a controvertir el informe rendido, y sus correspondientes sustentos probatorios, pues se itera que, mediante este trámite preferente y sumario, no es la vía proceso para agotar dichos puntos.

7. Finalmente, tampoco se concederá la pretensión direccionada a que se abone el pago efectuado por \$13.876.491,00, ya que la sociedad accionante como el señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ no demostraron que los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social se encuentren afectados, pues si bien es cierto que la mesada pensional es el ingreso con el que cuenta una persona en su vejez, también lo es, que no se probó que el señor Baracaldo se encuentra en una situación económica especial que permita inferir que la tutela es su único medio de protección, en tanto que dentro del expediente no hay material probatorio del cual se infiera que el no pago de la prestación económica solicitada produce una real afectación. Luego no se puede entrar a discutir dicho tema, debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, pues será ante el Juez ordinario donde deba acudir en procura de la defensa de sus derechos y obtener los pronunciamientos que aquí se reclama.

Así las cosas, la acción de tutela no ha sido instituida para suplir los procedimientos establecidos en la Ley, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los Jueces, tampoco para crear instancias adicionales a las existentes, o para otorgar a los litigantes la opción de rescatar términos o etapas precluidas, o perseguir fines económicos, sino que tiene el propósito de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria a los derechos principales que la Carta Magna le reconoce.

8. Finalmente cabe precisar, que el Despacho no evidencia quebrantamiento alguno por parte de la encartada frente a los derechos fundamentales de petición, debido proceso, seguridad social, y mínimo vital deprecados por la parte actora, puesto que en los hechos del escrito de tutela no se advirtió circunstancias concretas que permitan enviciar su transgresión.

En ese orden de ideas se dispensará la protección invocada, sin entrar en mayores consideraciones.

DECISIÓN

En virtud de las motivaciones que preceden, **el JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo invocado por la sociedad MERISALUD CENTER SAS coadyuvada por el señor JAIME ENRIQUE BARACALDO RODRIGUEZ, por las consideraciones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes, y vinculado por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

Firmado Por:

Marlene Aranda Castillo

Juez

Juzgado Municipal

Civil 57

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: **18402a322506852c9148777fd6d6a58a74b56e597b5ee3c3bf31e9de7673945a**

Documento generado en 04/05/2023 05:53:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>