

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., tres (03) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Referencia: 2020-00656

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, se desata la impugnación presentada por el accionante OSBALDO PÉREZ JIMÉNEZ, contra la sentencia proferida por el Juzgado 19 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá el 8 de septiembre de 2020.

ANTECEDENTES

1. El accionante insta la defensa de sus derechos fundamentales al trabajo, seguridad social y mínimo vital, en conexidad con la vida digna, integridad personal y debido proceso; en consecuencia, solicita se ordene a la accionada **PORVENIR AFP** hacerle entrega de los aportes voluntarios a pensión.

2. Como causa petendi, esgrimió los presupuestos fácticos que a continuación se compendian:

(i) Señala que desde inicios de la pandemia quedó desempleado y no puede seguir cotizando para pensión por lo que necesita el dinero ahorrado durante este tiempo para solucionar sus problemas de trabajo y alimentación.

(ii) Dice que es padre cabeza de familia y debe sufragar las necesidades de su núcleo familiar.

3. Al presente asunto fueron vinculados la PERSONERÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA y MINISTERIO DEL INTERIOR.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA indicó que no se encuentra legitimada por pasiva por cuanto no es la llamada a responder frente a las pretensiones del accionante, por ello no está vulnerando los derechos reclamados y debe ser desvinculada de la presente acción.

Informa que acorde con el Decreto 656/94 las sociedades administradoras de pensiones deben atender oportunamente las solicitudes de retiros de excedentes de libre disponibilidad, incluidos retiros de aportes voluntarios, presentadas con mínimo seis meses de antelación, término que se encuentra vigente.

MINISTERIO DEL INTERIOR señala que la entidad no es responsable del menoscabo de los derechos del accionante ni tiene competencia alguna en este asunto, por lo que solicita su exclusión de esta acción por falta de legitimación en la causa por pasiva, además de la declaratoria de improcedencia por existir otros medios de defensa.

PERSONERÍA DE BOGOTA D.C. indica que el accionante no ha radicado peticiones sobre el asunto aquí planteado en la entidad por ende no es la llamada a responder, quien está legitimada frente a las pretensiones del accionante claramente es PORVENIR S.A., así que alega la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la entidad.

PORVENIR informa que la entidad hace parte del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y conforme al Parágrafo del artículo 2º del Decreto 692 de 1994 la devolución de saldos es procedente solo en caso de fallecimiento del afiliado que no cumple con los requisitos para causar una pensión de sobreviviente, cuando se invalide el afiliado sin cumplir requisitos para pensión de invalidez y si llega a los 62 ó 57 años (según corresponda) y no cuenta con capital suficiente para una pensión de por lo menos un salario mínimo (Ley 100/94).

Indica que para el caso del accionante cuenta con 51 años, no ha fallecido y no ha sido declarado inválido, por ello no procede la devolución de saldos, así, la tutela debe ser desestimada dado que no se están vulnerando los derechos del petente y su actuar se ha desarrollado conforme a las normas que rigen la materia.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Tras notificar a la accionada y a las vinculadas, el A-quo, dictó sentencia el 8 de septiembre de 2020 negando el amparo deprecado por inobservancia del requisito de subsidiariedad y no encontrarse probado la afectación al mínimo vital y causación del perjuicio irremediable.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante refutó el fallo por cuanto se desconoce que es sujeto considerado de debilidad manifiesta y sujeto de especial protección por parte del Estado, lo que hace procedente la acción de tutela para proteger sus derechos fundamentales y los de su familia, como lo ha sostenido reiterada jurisprudencia.

Hace otros pronunciamientos que en gracia de brevedad se tienen por insertos al presente proveído.

CONSIDERACIONES

En primer lugar, conviene destacar que la finalidad de la impugnación de los Fallos de Tutela tiene por objeto que el superior jerárquico de quien lo pronunció, revise la decisión impugnada, teniendo en cuenta la relación

entre los hechos narrados, las pruebas y el fallo, así como el contenido de la impugnación y de esta manera concluir si se encuentra o no ajustado a Derecho.

En el caso que nos ocupa, pretende el accionante le sean entregados los aportes efectuados a pensión y que requiere para solucionar sus problemas de trabajo, alimento, vida digna suya y de su familia.

Frente al tema de devolución de saldos en el sistema general de seguridad social en pensiones, la Jurisprudencia Constitucional ha señalado:

“Esta Corte ha señalado que la devolución de saldos es una figura que pretende brindar un auxilio a la persona que teniendo la edad para pensionarse (en el caso de las mujeres, 57 años) no cuenta con el capital necesario para consolidar una pensión, de tal forma que pueda reclamar el reintegro de sus ahorros y así remplazar la pensión de vejez, para lo cual no acredita la totalidad de requisitos. De igual forma, ha considerado que la devolución de saldos es una prestación que actúa como sucedánea de la pensión de vejez, cuando la persona alcanza el requisito de la edad, pero no satisface las demás exigencias para obtener dicha prestación.” (Sentencia T-122/19) -Resaltado del despacho-

Para efectos de obtener el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, la Corte Constitucional ha reiterado que la acción de tutela en principio resulta improcedente por tratarse de asuntos legales sometidos al cumplimiento de requisitos previamente establecidos, para lo cual existe otro mecanismo de defensa judicial ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

Es así que en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y reiterada jurisprudencia constitucional, la acción de tutela *“tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual, sólo procede excepcionalmente para el amparo de los derechos fundamentales, como **mecanismo de protección definitivo**: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como **mecanismo transitorio** cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario, con la carga para el accionante de acudir a dicho juez dentro del término máximo de cuatro meses siguientes.”* (Sentencia T-315/18)

No obstante lo anterior, se ha admitido la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, cuando se constata que la negativa de la entidad compromete el núcleo esencial de un derecho fundamental, evento en

el que se debe hacer una valoración de ciertos factores para establecer su procedencia:

“(a) la edad y el estado de salud del accionante; (b) las personas que tiene a su cargo; (c) la situación económica en la que se encuentra, los ingresos, medios de subsistencia y gastos que ostenta; (d) la argumentación o prueba en la cual se fundamenta la supuesta afectación o amenaza a la garantía fundamental; (e) el agotamiento de los recursos administrativos; (e) el tiempo prolongado que ha transcurrido en el trámite de la acción de tutela y el esfuerzo y desgaste procesal que el actor ha tenido que soportar para que al interior del mecanismo de amparo constitucional (que se supone es eficaz y expedito) se le proteja, de ser posible, su derecho fundamental presuntamente vulnerado; entre otros.” (Sentencia T-315/18)

A partir de las reglas jurisprudenciales citadas y teniendo en cuenta los medios de prueba arrojados, se advierte que el accionante no acredita de manera alguna ser sujeto de especial protección ya en razón de su edad o estado de salud, dado que por contar con 51 años no es calificado como de la tercera edad, ni hace mención siquiera que padezca de dolencias de salud que lo imposibiliten o incapaciten para trabajar y lo ubiquen en una situación de debilidad manifiesta que deba ser protegida por parte del Estado.

Ahora, si bien aduce ser padre cabeza de familia, esta es una aseveración que no es factible inferir ante la falta de prueba al respecto, tampoco acredita encontrarse en situación de pobreza, pues si bien manifiesta que no cuenta con empleo, no es posible colegir que tal situación lo ponga en riesgo inminente o que la ausencia de la prestación reclamada comprometa sus derechos fundamentales, dado que todas estas manifestaciones no pasan de ser solo eso, manifestaciones carentes de prueba que en efecto acrediten la afectación alegada ya que de lo narrado se puede entrever que tal amenaza deviene de aspectos de orden económico, legal y contractual, frente a los que la acción de tutela resulta improcedente, más aun, cuando no se ha hecho uso de los mecanismos ordinarios de defensa en pro de los derechos que reclama mediante la presente acción.

Aunado a lo dicho, para poder acceder a la devolución de saldos pretendida se debe cumplir con los presupuestos legales establecidos por el legislador, requisitos que el petente omitió dentro del plenario acreditar que los cumpliera ya que de un lado no se encuentra certificado el número de semanas cotizadas y capital ahorrado, y de otro, a la fecha aún no se cumple con el requisito de la edad, en tanto que siendo de 62 años para los hombres, el señor **PÉREZ JIMÉNEZ** cuenta apenas con 51 años.

Desde esta perspectiva no es posible inferir que el accionante se encuentre en situación de vulnerabilidad o en el supuesto de un perjuicio irremediable que permitan conceder el amparo deprecado, por lo que resulta idóneo y eficaz acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral y mediante los mecanismos consagrados por el legislador para hacer

valer los derechos que considera le están siendo afectados por la entidad accionada.

En virtud de lo expuesto, la presente acción de tutela resulta improcedente ante la inexistencia de elementos de juicio que permitan entrever el riesgo de configurarse un perjuicio irremediable y por ende habrá de confirmarse la decisión de primera instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 19 de pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá el 8 de septiembre de 2020, por los motivos consignados en este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR a los intervinientes de forma expedita y eficaz.

TERCERO: REMITIR lo actuado a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Cúmplase.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gamal Mohammand Othman Atshan Rubiano'. The signature is fluid and cursive, with a large initial 'G' and 'M'.

**GAMAL MOHAMMAND OTHMAN ATSHAN RUBIANO
JUEZ**