



**JUZGADO SETENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
(JUZGADO 53 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE
TRANSITORIO ACUERDO PCSJA18-11127)**

Bogotá D.C., 16 de abril de 2021

Acción de Tutela N° 2021-0267

Se decide la acción de tutela interpuesta por Margarita Fonseca Barrera contra La Administradora Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., con vinculación de La Fundación Cardio Infantil, Sala Laboral del Distrito judicial de la ciudad de Bogotá, EPS Sura y Clínica Retornar S.A.S.

I. ANTECEDENTES

Los accionantes pretenden que, en salvaguarda de los derechos fundamentales de vida, mínimo vital, seguridad social y protección a la tercera edad, solicita se ordene a la demandada: *“(...) proceda a tramitar mi pensión y a cargar las semanas cotizadas en CAJANAL sin dilación alguna y sin presentar obstáculos de tipo administrativo”*.

Expuso que, demandó a la accionada a través de un proceso ordinario laboral, correspondiendo su conocimiento al Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, quien profirió sentencia de primer grado acogiendo las pretensiones de la señora Fonseca Barrera, decisión recurrida en apelación por Porvenir S.A. y Colpensiones asunto asignando a la sala Laboral del Distrito judicial de la ciudad, quien revocó la sentencia objeto de estudio y absolvió a las demandadas. En punto a ello, la querellante elevó recurso de casación, el cual afirmó, fue desistido en aras de obtener por parte de Porvenir S.A., el cargue de las semanas que cotizó en Cajanal, y acceder al reconocimiento y pago de la pensión de vejez

Así mismo refirió diversas afectaciones a su salud que se le han agravado, en razón a la excesiva carga laboral teniendo que acudir a los servicios médicos de diferentes instituciones.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la accionante la violación de sus derechos fundamentales de vida, mínimo vital, seguridad social y protección a la tercera edad.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 6 de abril de 2021 y comunicada a los interesados por medio expedito.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

La Administradora Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.: Refirió que dicha compañía no ha sido notificada de la terminación del proceso ordinario laboral adelantado por la accionante, por medio del cual solicita la anulación de la afiliación a Porvenir S.A., aunado al hecho de considerar que, la señora Margarita Fonseca Barrera a la fecha no ha presentado la reclamación formal de pensión de vejez. La accionante no reúne los requisitos establecidos en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993 para acceder a una pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, para lo cual explico el marco legal que regula la materia, relievando que la quejosa no allego prueba alguna que permita inferir que se encuentra ad-portas de sufrir un perjuicio de naturaleza irremediable.

La Fundación Cardio Infantil: Indicó que la accionante es una paciente de 59 años con diagnóstico de *“Trastorno mixto de ansiedad y depresión (en estudio), hipotiroidismo consecutivo a procedimientos - tiroidectomía, otros trastornos del nervio facial (en estudio), cefalea (en estudio), tumor maligno de la glándula tiroides”*. Detalló cada una de las atenciones brindadas a la actora señalando que es la accionada la responsable de satisfacer las pretensiones deprecadas en la demanda Constitucional, por tanto, dicha entidad no ha vulnerado prerrogativa Superior de la señora Margarita Fonseca Barrera y solicitó su desvinculación del trámite.

EPS Sura: Manifestó que la accionante Margarita Fonseca Barrera, se encuentra afiliada al Plan de Beneficios de Salud (PBS) de EPS SURA en calidad de cotizante activo, y tiene derecho a cobertura integral, quien registra un total acumulado de 52 días de incapacidad desde el 9 de febrero de 2021. Arguyó que, no es el sujeto pasivo legítimo de la acción constitucional interpuesta, puesto que ésta no es la entidad llamada a responder por la vulneración o amenaza que aduce la peticionaria planteando la falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo que, solicitó declarar la improcedencia de la acción intentada.

La Clínica Retornar S.A.S.: Aclaró que la accionante Margarita Fonseca Barrera fue atendida en dicha institución en una única oportunidad por la especialidad de Psiquiatría de Urgencias presentando

diagnóstico: *“Trastorno de pánico, trastorno mixto de ansiedad y depresión, rasgos de personalidad cluster C, hipotiroidismo en suplencia y estresores laborales y familiares”*, relievando que no es de su resorte la calificación o evaluación de semana de cotización en procesos pensionales. Agregó que los servicios brindados a la quejosa devienen del contrato de prestación de servicios suscrito con la EPS SURA, por lo que la clínica en ningún momento ha vulnerado derecho fundamental alguna de la accionante.

La Sala Laboral del Distrito judicial de la ciudad de Bogotá, guardó silencio frente a la acción de tutela a la cual fue vinculada.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86 constitucional, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Naturaleza de la acción constitucional

El Art. 86 de la Constitución Política, ha establecido como mecanismo procesal específico y directo la acción de tutela, para que toda persona pueda reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre y cuando el afectado, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable y bajo las condiciones específicamente previstas en el Decreto 2591 de 1991 y de los precedentes jurisprudenciales vigentes, aplicables al caso concreto.

La acción constitucional de tutela no tiene una finalidad distinta a la de buscar la protección de derechos de rango superior cuando éstos se puedan ver lesionados por situaciones de hecho, por actos u omisiones que impliquen su desconocimiento o trasgresión. Por consiguiente, este mecanismo no puede utilizarse para pretender el restablecimiento de derechos que no tienen esta connotación y menos cuando se dispone de otros medios para su reconocimiento puesto que la tutela no constituye un procedimiento alternativo, adicional o complementario para alcanzar fines u objetivos diferentes para los cuales fue instituida.

De la acción de tutela también se ha dicho que se trata de un mecanismo de naturaleza residual o subsidiario, como quiera que su existencia está supeditada a que el accionante carezca de otra herramienta

judicial idónea para lograr la protección de su derecho; el procedimiento de este amparo es especial o preferente, como quiera que tiene prioridad frente a otros asuntos sometidos a consideración del Juez.

Frente al tema, la Corte Constitucional ha puntualizado:

“De acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, esta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional”.

En tratándose del reconocimiento y pago de pensiones, se tiene dicho en principio que, la tutela no es el instrumento idóneo para declarar dichas prestaciones dinerarias de origen laboral.

Así lo ha señalado la Honorable Corte Constitucional cuando puntualizó: *“Como regla general, las controversias pensionales tienen como vía principal e idónea la jurisdicción laboral, por lo cual, en principio, no deben ser debatidas ante la jurisdicción constitucional. Por consiguiente, en primer lugar, los ciudadanos deben acudir a las instancias judiciales ordinarias, antes de pretender la defensa de sus derechos por vía de tutela. En virtud de lo anterior, en principio, el amparo constitucional resulta improcedente para reclamar el reconocimiento de derechos de naturaleza pensional, pues el debate sobre estos asuntos corresponde a la jurisdicción laboral”*

3. Problema jurídico

Corresponde determinar si la accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por la accionantes y de ser así establecer si la vulneración aún persiste.

4. Caso concreto

En el *sub-lite*, la acción tiene como objeto se ordene a La Administradora Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., tramitar la pensión de la accionante y a cargar las semanas cotizadas en Cajanal cuestión que evidentemente, resulta improcedente a través de una acción de este linaje, toda vez que atañe a un aspecto legal que trasciende la

competencia del juez de tutela, pues si bien es su deber propender por la salvaguarda de las garantías Superiores que podrían verse vulneradas con una conducta omisiva o reticente al pago oportuno, no sucede lo mismo cuando lo pretendido es obtener un pronunciamiento orientado a dar satisfacción a pretensiones dinerarias de origen laboral; pues ello equivaldría a *“señalar el contenido de las decisiones que deban adoptar las autoridades públicas o privadas en ejercicio de sus atribuciones legales”*.

De esta forma, se advierte que lo anterior constituye ostensiblemente una reclamación que gravita en torno a un derecho de carácter eminentemente económico, el cual sugiere una discusión de orden legal propia contexto en el cual la accionante tiene la posibilidad de presentar la situación que trajo a colación en sede de tutela ante el Juez ordinario, por lo que es patente aseverar, que cuenta con otros mecanismos judiciales para la defensa de los derechos que considera lesionados por los encartados.

Lo anterior, teniendo en cuenta que conforme lo afirma la misma accionante, en la actualidad se encuentra en curso un proceso ordinario laboral adelantado por la señora Margarita Fonseca Barrera contra Porvenir S.A., conocido por la Sala Laboral del Distrito judicial de la ciudad de Bogotá, quien mediante decisión del 3 de diciembre de 2019, resolvió revocar la sentencia proferida por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, y, frente a la cual la accionante interpuso recurso de casación, el cual si bien se afirma fue desistido, lo cierto es que, no se acredita que dicho litigio se encuentre concluido.

Así las cosas, será la precitada corporación quien se encargará de dilucidar la procedencia del reclamo deprecado en esta oportunidad, situación que de suyo, releva al Juez Constitucional del estudio de aspectos legales que conciernen, con exclusividad, al Juez natural; máxime cuando la accionante está ejerciendo su derecho de defensa y contradicción dentro del mencionado litigio, por lo que, mal podría predicarse una opinada vulneración de los derechos fundamentales invocados, situación, que reafirma aún más la improcedencia de la acción deprecada.

Colofón de todo cuanto se ha dejado consignado, es que en el presente asunto emerge palmariamente que la acción de tutela resulta improcedente, razón por la cual se negará el amparo deprecado.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, convertido transitoriamente a Juzgado 53 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, mediante Acuerdo PCSJA18-11127, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales invocados por los accionantes **MARGARITA FONSECA BARRERA** contra **LA ADMINISTRADORA FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, conforme con lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

Segundo: Comuníquese esta decisión a los interesados y, de no ser impugnada, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**ROCÍO CECILIA CASTILLO MARIÑO
JUEZ**

CSG