



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICACIÓN: 08001-41-89-016-2021-00138-01

ACCIONANTE: BERTHA ELENA LÓPEZ LASSICHE

ACCIONADO: ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

DERECHO: MÍNIMO VITAL

Barranquilla, diez (10) de junio de dos mil veintiuno (2021).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha 16 de marzo de 2021, proferido por el JUZGADO DIECISÉIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora, BERTHA ELENA LÓPEZ LASSICHE, a través, de apoderado judicial, el Dr. RAMIRO RAFAEL RAMOS SÁNCHEZ, contra SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS - PORVENIR S.A., por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a su derecho fundamental a la libre escogencia del modelo de pensión dentro del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, mínimo vital y vida digna.

II. ANTECEDENTES

1. El día 13 de octubre 2020, la accionante realizó solicitud de pensión de jubilación por contrato de retiro programado, a la que adjuntó la documentación solicitada por la accionada.
2. El 3 de diciembre de 2020, PORVENIR S.A., le informó a la accionante, que había aprobado su solicitud, pero no en la modalidad solicitada, si no bajo la modalidad de renta vitalicia, y le informa que se llevó a cabo la cotización y contratación de una póliza de renta vitalicia para el pago de su pensión con la compañía de seguros Alfa S.A., y con promesa de pago antes del 31 de diciembre de 2020.
3. Mediante escrito del 3 de diciembre de 2020, la accionante ratificó su petición, pues no está de acuerdo en que se le obligue a tomar la modalidad de renta vitalicia y que se le ordenen la recolección de documentos ante Seguros Alfa, y que no se acepta la suspensión de términos para resolver el trámite pensional de retiro programado escogido por la accionante desde el 13 de octubre de 2020.
4. Mediante comunicación del 17 de diciembre de 2020, recibida el 28 de diciembre de 2020, le manifestaron de forma falaz y adicionando un extracto de algún otro documento y tomado en copia y pega burdo el sello de recibido del 13 de octubre de 2020, una supuesta autorización inexistente en toda la documentación aportada en el trámite, en el que afirman que el pensionado autoriza expresamente e irrevocablemente a Porvenir a cotizar y adquirir a su nombre la renta vitalicia requerida entre las aseguradoras que tengan aprobadas, denotándose la mala fe de PORVENIR S.A., en donde la señora JHOANA MARCELA ALZATE CÉSPEDES, amenaza a la accionante con recibir una renta mínima ante el retracto del contrato de seguro, cuando la proyección de la mesada pensional de la actora se encuentra en \$1.400.000 mensuales.

5. El 30 de diciembre de 2020, la accionante, solicitó nuevamente el reconocimiento de su pensión bajo la modalidad de retiro programado, pero en respuesta del 28 de enero de 2021, la accionada se ratifica en el modelo de renta vitalicia, y dejan constancia, sin la autorización de la accionante, se haber trasladado el saldo de su cuenta de ahorro individual de pensión obligatoria (\$362.549.282) a la entidad aseguradora Seguros de Vida Alfa, en virtud de la contratación de la Renta Vitalicia, recayendo en falsedad ideológica, pues la demandante nunca ha solicitado la modalidad de pensión renta vitalicia.

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, la accionante pretende que se le amparen sus derechos depuestos y por consiguiente que se ordene a la accionada PORVENIR S.A., que incluya en nómina de pensionados de manera directa a la señora BERTHA ELENA LOPEZ LASSICHE, para garantizarle los derechos fundamentales violados como son el mínimo vital, libre escogencia del modelo de pensión dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad, que en este caso es el retiro programado, y que se garantice la vida digna y el derecho a la igualdad para acceder a una pensión de vejez.

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida por el JUZGADO DIECISÉIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, ordenó la notificación de la accionada, y la vinculación de SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., a fin de que se pronunciara sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela.

PORVENIR S.A., informó que: *“...ha dado respuesta a todas las peticiones que ha presentado el actor. Informamos al despacho que Porvenir S.A. contrato renta vitalicia con Alfa S.A. de acuerdo con lo establecido con el artículo 81 de la ley 100 de 1993 y el artículo 12 del decreto 832 de 1996, Porvenir S.A., tiene como obligación el controlar permanentemente que el saldo de su cuenta de ahorro individual, no sea inferior a la suma necesaria para financiar al accionante y a sus beneficiarios una renta vitalicia de un salario mínimo legal mensual vigente. Hemos efectuado ese control a su cuenta de ahorro individual a partir de una cálculo actuarial, cuyos elementos son la tasa de rendimiento esperada en el futuro y sus expectativas de vida y la de sus beneficiarios, de acuerdo con las tablas de vida aprobadas por la Superintendencia Financiera y encontramos que su saldo próximamente será inferior a un salario mínimo mensual vigente... Por lo tanto, Porvenir S.A. en cumplimiento de lo ordenado por las normas aplicables, procedió a adelantar los trámites necesarios para la adquisición de una renta vitalicia a fin de que el actor continúe recibiendo su pensión bajo esta modalidad. Es importante anotar que ninguna otra aseguradora estuvo interesada en contratar las rentas vitalicias, razón por la cual se contrató la renta Vitalicia con la Aseguradora ALFA S.A. al ser la única aseguradora interesada en cotizar la renta vitalicia...”* Igualmente, propuso la ausencia de vulneración de los derechos fundamentales citados por la Accionante, improcedencia de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., manifestó: *“no se evidencia ni prueba amenaza o vulneración a un derecho fundamental, por parte de esta Aseguradora, la Accionante, solicita continuar bajo la modalidad de Retiro Programado y obtener el pago de sus mesadas pensionales de la AFP Porvenir S.A., petición sobre la que debemos indicar que no es posible atender su solicitud teniendo en cuenta que la Renta Vitalicia Inmediata es un contrato Irrevocable de conformidad con el artículo 80 de la Ley 100 de 1993. Es*

de señalar al Despacho, que a la fecha el Accionante no ha remitido los documentos completos para poder realizar el pago de las mesas pensionales, como es la certificación bancaria de la cuenta donde se realizaran dichos pagos. Por lo anterior, nos encontramos a la espera que el Accionante remita en debida forma los documentos y una vez sean entregados procederemos inmediatamente al pago de las mesadas.”

Posterior a ello, el 16 de marzo de 2021, se profirió fallo de tutela, declarando la improcedencia de la acción, por lo que fue impugnada y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo proferido el día, el 16 de marzo de 2021, por el JUZGADO DIECISÉIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, se decidió declarar la improcedencia de la acción, en ocasión a que: “... si bien la accionante ha presentado peticiones, no manifestó al Despacho porque la justicia ordinaria laboral, que sería el juez natural de esta causa, no resultaría idónea para debatir su situación pensional, en tanto la controversia se plantea sobre la modalidad del reconocimiento pensional, más no en que hubiera una negativa del reconocimiento a la pensión de vejez, por lo que en principio, tiene reconocido su derecho pensional y el acceso a una mesada. Además, la controversia la fija la actora, en términos contractuales, pues dice que contrató la pensión bajo retiro programado, mientras que la accionada dice que se autorizó la renta vitalicia, la cual además es irrevocable, pero ninguno de los dos actores aportó la documental suscrita, de forma completa, por lo que el escenario procesal adecuado para dirimir esta controversia en definitiva es la justicia ordinaria, la cual cuenta con un escenario probatorio de mayores garantías procesales para las partes. Así las cosas, del estudio de los requisitos de procedibilidad de la presente acción, se evidencia que el presente mecanismo no es el indicado para dirimir el conflicto pensional de la señora BERTHA ELENA LÓPEZ LASSICHE, y por lo tanto deberá acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para que su situación pueda ser definida...”

VI. IMPUGNACIÓN

La parte accionante impugnó el fallo referido indicando que cumple con todas las condiciones para que le sea entregada en la modalidad de pensión de retiro programado, respetando la libertad de escogencia que tiene, además de eso indicando que, si se le constituye un perjuicio irremediable y solicitando la desvinculación de SEGUROS ALFA, por cuanto manifiesta que no posee relación comercial alguna, toda vez, que no es de su interés obtener pensión distinta al retiro programado.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿La entidad accionada ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., ha vulnerado los derechos fundamentales a la libre escogencia del modelo de pensión dentro del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, mínimo vital y vida digna de la señora BERTHA ELENA LÓPEZ LASSICHE, al negarle el reconocimiento de modalidad de pensión de retiro programado y a su vez reconocerle renta vitalicia?

¿Se encuentran reunidos los presupuestos jurídicos- facticos para revocar la sentencia proferida por el a-quo?

VIII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional del a-quo, este juzgado resulta competente para conocer de la impugnación al fallo de tutela en referencia.

IX. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por los artículos 86 de la Carta Política, Decreto 2591 de 1991, Ley 100 de 1993; sentencias T-920 de 2009, T-897 de 2010, T-391 de 2013, T-209 de 2010, T-500 de 2009, y T-711 y T-083 de 2004, entre otras.

X. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

EL SISTEMA PENSIONAL POR ORIGEN COMÚN

El sistema integral de seguridad social creado por la Ley 100 de 1993, protege las contingencias generadas por la merma de la capacidad de trabajo causada por la vejez o la invalidez o por el desaparecimiento de aquel miembro de la familia del cual se derivaba, en gran medida, el sustento de ella. Además, dividió las coberturas de acuerdo al origen del evento en comunes y laborales, poniendo cada una de ellas en cabeza de administradoras diferentes, con fuentes de financiación y requisitos que son característicos para cada una de ellas.

En el sistema pensional por origen común, se estableció la existencia de dos subsistemas excluyentes: el régimen de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual con solidaridad, que reconocen las prestaciones correspondientes a la vejez, la invalidez y la muerte, cuyos requisitos se basan en el cumplimiento de unos mínimos de edad y cotizaciones para el primero y de capital para el segundo, cuando se trata del cubrimiento de la vejez o mínimos de cotizaciones para la invalidez y la muerte. Este se financia con los aportes de empleadores y trabajadores.

En el sub lite, la controversia se presenta frente al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS), previsto como un sistema de capitalización que se trató de armonizar con los postulados de la seguridad social, de tal suerte que no constituye un simple contrato de seguro ni una cuenta bancaria de destinación específica, sino un subsistema de aseguramiento con miras a que la población afiliada se proteja de las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, con un ingrediente que le hace atractivo y es la posibilidad de que el disfrute no se presente por la senectud, sino por la decisión voluntaria de entrar en retiro laboral, que necesariamente está precedida del responsable y continuo atesoramiento del ahorro en la cuenta individual.

Es así, que en el RAIS no es requisito para el reconocimiento de la pensión de vejez llegar a una edad mínima determinada, como ocurre en el régimen de prima media, el cual exige 62 y 57 años de edad, según se trate de hombre o mujer, respectivamente, sino que, el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, establece:

Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a este hubiere lugar.

En ese orden, la edad es aquí un parámetro para otro tipo de figuras, como la redención del bono pensional o para el acceso a la garantía de pensión mínima.

Además, el legislador estableció, originalmente, tres modalidades de pensión cada una con características diferentes, que luego aumentó a siete (Circular 013 de 2012, emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia), las cuales son:

a) Retiro programado. Esta se encuentra a cargo de la AFP, quien la paga directamente de la cuenta individual del afiliado, la mesada se calcula todos los años basándose en la rentabilidad del capital existente en la cuenta y la expectativa de vida y tiene la característica de ser revocable por el afiliado para contratar otro tipo de modalidad y cuando el capital disminuya, de oficio la administradora se encuentra facultada a contratar una renta vitalicia para asegurarle al pensionado un ingreso de por lo menos un salario mínimo.

En caso de fallecimiento del pensionado, los dineros ingresan a la masa herencial, si no existieran beneficiarios. En esta modalidad los riesgos financieros son asumidos por el asegurado (artículo 81, Ley 100 de 1993).

b) Renta vitalicia. Esta modalidad está en cabeza de una aseguradora con la que se contrata en forma irrevocable el pago de una renta o pensión, que puede ser trasladada a los beneficiarios legalmente establecidos en caso de fallecimiento del asegurado y se extingue si no existen beneficiarios. El incremento anual está sujeto al IPC. Los riesgos de mercado y de extralongevidad los asume la compañía de seguros (artículo 80, ibídem).

c) Retiro programado con renta vitalicia diferida. Es la combinación de las dos modalidades anteriores, pues el afiliado toma una parte de su ahorro y con la otra contrata una renta con una aseguradora, con el fin de recibir pagos, a partir de una fecha determinada. En

Ese orden, el afiliado establece su retiro programado con la AFP y luego de disfrutar un tiempo de dicha modalidad, cuando el capital disminuya al punto acordado –o al punto en el cual el capital restante alcanza para garantizar una renta vitalicia de por lo menos un salario mínimo legal vigente-, la aseguradora empieza a pagar la renta vitalicia, que no puede ser inferior a una pensión mínima vigente.

Si el afiliado fallece y no hay beneficiarios de ley, el único capital que se puede heredar es el que está en retiro programado, pues la aseguradora se queda con el capital de la renta vitalicia (artículo 82, ibídem).

d) Retiro programado sin negociación del bono pensional a cargo de la AFP. En esta, el afiliado se pensiona bajo el retiro programado, sin haber redimido el bono pensional y puede recibirlo a la fecha de su vencimiento, sin tener que negociarlo anticipadamente por un menor valor. El saldo de la cuenta individual debe cubrir el 130 % de las mesadas proyectadas, desde el momento en que se pensiona el afiliado hasta la fecha de redención normal del bono. En el momento en que se redime, el afiliado tendrá la posibilidad de escoger la modalidad de pensión definitiva.

e) Renta temporal variable con renta vitalicia diferida. El afiliado contrata con una aseguradora una renta vitalicia que se pagará en una fecha posterior al momento en que se pensiona, reteniendo en su cuenta la suma necesaria para que la AFP le pague una renta temporal hasta la fecha en que la aseguradora asuma el pago de la renta vitalicia. Se puede optar por una mesada pensional más alta durante el periodo de una de las modalidades, dependiendo de sus necesidades.

f) Renta temporal variable con renta vitalicia inmediata. El afiliado contrata con sus recursos de la cuenta individual una renta vitalicia y, a su vez, opta por la renta temporal variable en la AFP, recibiendo dos mesadas al tiempo. La renta vitalicia es pagada por la aseguradora que el afiliado contrate, mientras que la renta temporal es pagada por la AFP y los recursos son descontados de su cuenta individual, la primera pasa a sus beneficiarios legales o se extingue si no los hay, en caso de fallecimiento, en tanto que la segunda entra a la masa herencial.

g) Renta temporal cierta con renta vitalicia de diferimiento cierto a cargo de la aseguradora. El afiliado contrata simultáneamente con una aseguradora el pago de una renta temporal cierta y el pago de una renta vitalicia de diferimiento cierto, que se inicia a pagar una vez expire la primera y durará hasta el fallecimiento del pensionado o último beneficiario legal; es irrevocable, los riesgos de mercado y de extralongevidad los asume la compañía de seguros y los valores se ajustan según los parámetros legales. Si el pensionado fallece durante el período de renta temporal sin beneficiarios legales, irá a la masa sucesoral, el valor restante de ella y la de diferimiento cierto se extingue en manos de la aseguradora.

REITERACIÓN DEL ANÁLISIS PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA OBTENER EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE ACRENCIAS PENSIONALES

Es importante tener en cuenta que la Corte Constitucional, ha establecido una interpretación pacífica y reiterada con respecto al principio de subsidiariedad cuando se trata de acciones de tutela que buscan el reconocimiento y pago de acreencias pensionales. En este sentido, la Corte

ha señalado que, con fundamento en el principio de subsidiariedad, el recurso de amparo no procede frente a reclamaciones de tipo laboral o pensional, pues el escenario idóneo para conocer de dichos asuntos es la jurisdicción ordinaria laboral, mediante el ejercicio del medio judicial respectivo.

No obstante, se ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando se trata de la protección de derechos de contenido prestacional, como son las acreencias pensionales, bien sea como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o como medio principal cuando las vías de defensa judicial ordinarias no resultan idóneas ni eficaces para la protección de los derechos fundamentales trasgredidos.

Así, la procedencia del amparo para el reconocimiento de prestaciones pensionales se sujeta a las siguientes reglas: (i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; (ii) procede la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.

No obstante, lo anterior, la Corte ha considerado que la condición de vulnerabilidad o la calidad de sujeto de especial protección constitucional del interesado no son suficientes para que, sólo por esa circunstancia, la tutela sea procedente en materia pensional. Por ello, la Corte ha establecido reglas jurisprudenciales para estudiar las pretensiones que implican otorgar una pensión por vía de la tutela, que consisten en:

- “a. Que se trate de sujetos de especial protección constitucional.*
- b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital.*
- c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.*
- d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados.”*

CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso sub examine, se tiene que la señora, BERTHA ELENA LÓPEZ LASSICHE, a través, de apoderado judicial, el Dr. RAMIRO RAFAEL RAMOS SÁNCHEZ, hace uso del presente trámite constitucional, en contra de la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS - PORVENIR S.A., por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a su derecho fundamental a la libre escogencia del modelo de pensión dentro del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, mínimo vital y vida digna.

Lo anterior, en ocasión a que indica que realizó solicitud de pensión de vejez bajo la modalidad de retiro programado, adjuntando la documentación solicitada para ello, pero que PORVENIR S.A., aprobó su solicitud, pero no en la modalidad solicitada, si no bajo la modalidad de renta

vitalicia, prosiguiendo con la cotización y contratación de una póliza de renta vitalicia para el pago de su pensión con la compañía de seguros Alfa S.A., lo cual no fue lo que la usuaria solicitó, vulnerando así sus derechos.

Al respecto, PORVENIR S.A., informó al juzgado de primera instancia que, ha dado respuesta a todas las peticiones que ha presentado el actor, y que tratándose de una reclamación relativa al reconocimiento de un beneficio pensional, la parte actora cuenta con un instrumento judicial a través del procedimiento laboral ordinario preceptuado en la ley, para hacer valer sus pretensiones ante esa jurisdicción, ya que la misma acción versa sobre temas relacionados con la seguridad social integral y más exactamente con el reconocimiento de un beneficio pensional.

Por su parte, SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., manifestó que no era posible atender la solicitud de retiro programado de la accionante teniendo en cuenta que la Renta Vitalicia Inmediata es un contrato Irrevocable de conformidad con el artículo 80 de la Ley 100 de 1993, que a la fecha la accionante no ha remitido los documentos completos para poder realizar el pago de las mesadas pensionales, como es la certificación bancaria de la cuenta donde se realizaran dichos pagos.

Ahora bien, la tutela está caracterizada por ser esencialmente subsidiaria y residual, es decir, su procedencia está sujeta a la verificación previa de la no existencia de otros medios de defensa o que, ante su existencia, éstos no sean lo suficientemente eficaces para la protección inmediata de los derechos fundamentales de los asociados, por lo que, como primera medida, este despacho estudiará si el caso en concreto supera el requisito de subsidiariedad.

Visto lo anterior, en el asunto sub-examine, se advierte que la parte accionante pretende que se le reconozca y pague, su pensión de vejez, en la modalidad de RETIRO PROGRAMADO, y no como renta vitalicia, modalidad, la cual fue reconocida por la accionada y el tercero vinculado.

En este orden de ideas, se tiene que, en lo que atañe al reconocimiento de prestaciones sociales en materia pensional, la jurisprudencia constitucional ha sentado una sólida doctrina conforme a la cual, en principio, la acción de tutela resulta improcedente para lograr tal aspiración. Empero, de forma excepcional se ha admitido su procedencia cuando tales acciones pierden eficacia jurídica para alcanzar el objeto que buscan proteger, concretamente, cuando un análisis de las circunstancias del caso así lo determina¹.

Es bajo tal consideración que la Corte ha admitido la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de pensiones, cuando el titular del derecho en discusión es un sujeto de especial protección constitucional o que por su condición económica, física o mental se encuentra en situación de debilidad manifiesta, lo que permite otorgarle un tratamiento especial y preferente, pues someterlo a los rigores de un proceso judicial puede resultar desproporcionado y lesivo de sus derechos, sin que ello signifique, claro está, que la condición de la persona por sí misma implique su procedencia².

De igual forma, para que el mecanismo de amparo logre desplazar la labor del juez ordinario o contencioso, según el caso, es también necesario acreditar, por una parte, la ocurrencia de un

¹ Sentencia T-920 de 2009

² Sentencia T-897 de 2010.

perjuicio irremediable³ y, por la otra, que acudir a otra vía judicial puede comprometer aún más sus derechos⁴.

En suma, aunque la tutela es improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones de carácter pensional, por cuanto para ello el legislador ha previsto otros medios judiciales, cuando se está frente a sujetos que por su condición particular se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, la misma será procedente siempre y cuando se encuentre acreditada la ocurrencia de un perjuicio irremediable, derivado de la amenaza, vulneración o grave afectación de derechos de raigambre fundamental, que no puedan ser protegidos oportunamente a través de dichos mecanismos.

En el caso de marras, se advierte la existencia de otro medio de defensa judicial, que se concreta en la posibilidad de activar un proceso ordinario laboral para obtener la solución de la controversia que se plantea.

Dicho trámite le compete a la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con lo previsto en el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en el que se dispone a cargo de la citada jurisdicción, el conocimiento de “las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”

De ahí que, en principio, la existencia de este medio judicial ordinario le permite al accionante acudir ante una autoridad judicial especializada y competente para dar respuesta a la controversia que se expone, con una amplia posibilidad de aportar elementos probatorios y esbozar argumentos jurídicos que respalden su pretensión, más aun cuando existe una clara dicotomía entre la modalidad de pensión que alega haber escogido la actora y la que indica la administradora de fondo de pensiones que eligió, lo cual, requiere un esfuerzo probatorio que en sede constitucional no es plausible realizar. Se cuestiona la validez de una autorización a la modalidad de

Adicional a ello, en el presente caso no se advierten los requisitos esbozados por la jurisprudencia constitucional, en cuanto a su procedencia excepcional, en ocasión a que, no existe prueba alguna que la actora se encuentre en estado de vulnerabilidad, ni debilidad manifiesta, ni se encuentra demostrado que las vías ordinarias ante la jurisdicción ordinaria laboral, no sean idóneas ni eficaces para este caso en concreto, ni mucho menos prueba un perjuicio irremediable, más allá que su inconformidad y desacuerdo frente a la modalidad de pensión reconocida por la accionada.

Así las cosas, se procederá a confirmar el proveído impugnado, toda vez que en el presente caso se vislumbra la improcedencia de la acción constitucional, en atención a que no se superó el requisito de procedibilidad que reviste el mecanismo de amparo.

³ La jurisprudencia constitucional ha señalado que éste consiste en un riesgo inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental, que, de ocurrir, no otorga forma alguna de reparar el daño

⁴ Sentencias T-391 de 2013, T-209 de 2010, T-500 de 2009, y T-711 y T-083 de 2004.

XI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de los hechos y argumentaciones esbozadas anteriormente, procederá el juzgado a confirmar el fallo impugnado, toda vez, que lo pretendido por la parte actora no supera los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, lo cual la configura como improcedente.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 16 de marzo de 2021, proferido por el JUZGADO DIECISÉIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora, BERTHA ELENA LÓPEZ LASSICHE, contra SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS - PORVENIR S.A., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LINETH MARGARITA CORZO COBA
JUEZA