



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado N° 11001400302920240018200

Procede el despacho a decidir la acción de tutela promovida por Ana Elvia Romano Castro, en nombre propio y de sus hijas Diana Marcela Hurtado Romano y Ana Sofía Hurtado Romano, contra la Administradora de Fondos de Pensiones Protección S.A., trámite al cual fueron vinculados el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Séptima de Decisión - Sala Laboral, Juzgado 9° Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá y Ministerio de Protección Social.

ANTECEDENTES

1. La accionante reclamó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y al acceso a la administración de justicia, los cuales estimo lesionados por la accionada por cuanto no ha dado cumplimiento a la sentencia del 4 de agosto del 2021 proferida por el Juzgado Diecisiete (17) Laboral del Circuito de Bogotá, confirmada mediante fallo del 31 de marzo de 2022 emitido por la Sala Séptima de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

En síntesis, como sustento fáctico del amparo, adujo que contrajo matrimonio con el señor José Eliseo Hurtado Romano (QEPD) y convivieron desde el día 13 de noviembre de 1999; que fruto de la unión procrearon a sus dos hijas Diana Marcela y Ana Sofía Hurtado Romano; que, ante el fallecimiento del señor Hurtado Romano solicitó los días 23 de enero de 2014, 30 de abril de 2015, 19 de octubre de 2015 y 29 de diciembre de 2015 ante la AFP convocada el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, solicitudes que adujo fueron despachadas desfavorablemente; que, el 17 de febrero de 2017, le informó que la pensión había sido reconocida de forma exclusiva al menor Miguel Ángel Hurtado Casso, quien es hijo extramatrimonial del señor Hurtado Romano (QEPD), sin tener en cuenta a sus hijas como beneficiarias; que, inició un proceso ordinario laboral contra dicha entidad, el cual cursó en el Juzgado Diecisiete (17) Laboral del Circuito de Bogotá bajo el radicado No. 2017-00455, y fue tramitado en segunda instancia por la Sala Séptima de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, autoridad que mediante sentencia del 31 de marzo del 2022 revocó parcialmente la decisión de primer grado; que, el 11 de septiembre de 2023, su hija Ana Sofía Hurtado Romano presentó petición ante la AFP accionada, en procura de que dicha entidad diera estricto cumplimiento a la sentencia y que ante la negativa de dar una respuesta interpuso acción de tutela la cual cursó en el Juzgado 9° Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, quien mediante sentencia del 29 de enero de 2024 exhortó a la accionada para que *“sin más demoras sea incluida en nómina y se le pague lo adeudado...”*; que, el 17 de enero del 2024 la accionada emitió respuesta a su petición indicándole que *“Para garantizar el ingreso a la nómina de pensionados, es necesario que se registre directamente ante su EPS la novedad de la condición como pensionado y se acerque a cualquiera de nuestras Oficinas de Servicio con los documentos de identificación original, afiliación a la EPS*

y certificación bancaria junto con la Notificación de fecha 19 de octubre de 2023 firmada” y que el 16 de febrero del 2024 firmó el documento de notificación con el ánimo de quedar inscrita en la nómina de pensionados.

Con fundamento en lo anterior solicitó se ordene a la AFP Protección S.A. que: (i) dé estricto cumplimiento a la sentencia del 4 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Diecisiete (17) Laboral del Circuito de Bogotá, confirmada mediante fallo del 31 de marzo de 2022 emitido por la Sala Séptima de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.; (ii) reconozca y pague la pensión de sobrevivientes que las autoridades judiciales declararon así: a. ANA ELVIA ROMANO CASTRO, en proporción del 50%. b. DIANA MARCELA HURTADO ROMANO, en proporción del 16.6%. c. ANA SOFÍA HURTADO ROMANO, en proporción del 16.6%.; y (iii) que los valores correspondientes a la pensión de sobrevivencia se liquiden de forma retroactiva e indexada.

2. Por auto calendado 27 de febrero del 2024 se avocó conocimiento de la presente acción y se ordenó la notificación de la parte convocada a fin de que ejerciera su derecho de defensa.

3. Notificada de la decisión, Protección S.A. sostuvo que ha emitido respuesta en forma clara, precisa y de fondo a la petición elevada por la señora Ana Sofia Hurtado Romano y la ha puesto en su conocimiento según los datos de notificación suministrados, por lo que la presente acción de tutela debe ser denegada por carencia de objeto. Así mismo, manifestó que la pretensión de la parte accionante ya fue analizada por el juez constitucional dentro del trámite de tutela conocido por el Juzgado 9 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, bajo el radicado 2024- 00015, por ende, la anterior situación debe traer como consecuencia el “rechazo de plano” de la presente acción. Agregó que tampoco se cumple con el principio de la subsidiariedad, toda vez que la accionante cuenta con la posibilidad de presentar la respectiva demanda ejecutiva, para exigir el cumplimiento de la orden emitida en el proceso ordinario. Por último, informó que como la accionante aportó el certificado de cuenta bancaria y la afiliación como pensionado a EPS el pasado 16 de febrero de 2024, ingresará a nómina de pensionados para el mes de marzo del 2024.

El Juzgado 9 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá indicó que adelantó la acción constitucional N° 2024-0015 promovida por Ana Sofia Hurtado Romano contra Protección S.A., la cual se declaró improcedente por hecho superado.

El Juzgado 17 Laboral del Circuito, manifestó que ante dicha sede judicial se tramitó el proceso ordinario radicado con el número 2017-455, instaurado por Ana Elvia Romano Castro contra la AFP Protección S.A. El día 4 de agosto de 2021, se profirió sentencia condenatoria, por parte de este Juzgado, ordenando prestación pensional. El 2 de junio de 2023, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, modificó la sentencia proferida. El 30 de junio de 2023, se profirió auto de obediencia a lo dispuesto por el Superior y, el 17 de enero de 2024, se dispuso la entrega de un título judicial, por valor de \$4.000.000, a la parte demandante, correspondiente a las costas procesales.

La Sala Séptima de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, remitió copia de la sentencia proferida el 31 de marzo del 2022 e informó que el expediente bajo el radicado 11001310501720170045501 mediante oficio 3606 el día 1 de junio de 2023 fue remitido al juzgado de origen.

El Ministerio de Salud y Protección Social, solicitó que se le exonere de toda responsabilidad que se endilgue durante el trámite de esta acción constitucional, toda vez que no es la entidad competente para resolver la solicitud de la accionante.

CONSIDERACIONES

1. Este Juzgado es competente para conocer la presente acción constitucional, según lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto No. 1983 de 2017 que dispone *“las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales”*.

2. La acción de tutela se ha consagrado como un mecanismo preferente y sumario al que puede acudir toda persona por sí misma o por quien actúe en su nombre, para la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, siempre que, no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se invoque como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 de la C.N.).

3. Sabido es que uno de los principios rectores de la acción de tutela es la subsidiariedad (artículo 86 de la Carta Política) y conforme lo ha puntualizado la jurisprudencia constitucional, *“la inobservancia de este requisito se presenta no sólo por haber dejado de emplear los medios de defensa ordinarios previstos en la ley, lo cual constituye incuria, sino también porque aún existan otros mecanismos (...) tendientes a solucionar la afectación de los derechos cuya tutela reclama, o incluso porque el interesado haya acudido a esta senda constitucional en planteamiento de un debate que no propuso con antelación frente al funcionario competente”*(CSJ STC1926-2023).

Sobre el mismo particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha enfatizado, como juez constitucional, que *“la tutela no es un mecanismo que se pueda activar, según la discrecionalidad del interesado, para tratar de rescatar las oportunidades perdidas, como tampoco para reclamar prematuramente un pronunciamiento del juez constitucional, que le está vedado, por cuanto no puede arrogarse anticipadamente facultades que no le corresponden, con miras a decidir lo que debe resolver el funcionario competente* (CSJ STC, 31 mar. 2016, rad. 00067-01; reiterada en STC, 13 oct. 2016, rad. 01510-01 y STC18999, 15 nov. 2017).

4. Aplicadas las citadas premisas al asunto bajo examen, advierte el Despacho que en este asunto no se verifica el presupuesto de la subsidiariedad recién expuesto, ciertamente, porque si el *petitum* se encamina a solicitar que se ordene el cumplimiento de la sentencia del 4 de agosto del 2021 proferida por el Juzgado Diecisiete (17) Laboral del Circuito de Bogotá, modificada por la Sala Séptima de Decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, entonces lo primero que debe acreditarse es que la parte demandante haya interpuesto la acción ejecutiva ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral para perseguir el pago de las sumas allí reconocidas, lo anterior habida cuenta del cariz residual y excepcional de la acción de tutela, de ahí que lo que se espera es que la accionante despliegue toda su actividad, orientada a obtener ya sea la cesación de la violación de garantías fundamentales, o la prevención de la misma.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado que: *“La regla general establece que para el cumplimiento de las providencias judiciales, existen otros mecanismos judiciales a los cuales se debe acudir antes de acceder a la jurisdicción constitucional -como ejemplo de lo expuesto se evidencian los procesos ejecutivos que proceden para reclamar obligaciones claras, expresas y exigibles-. Sin embargo, en caso de que la obligación sea de hacer, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en determinar que no ha de exigirse el principio de subsidiariedad de la acción de tutela pues los medios previstos para el asunto no resultan idóneos frente a la protección de los derechos fundamentales del afectado”* (T-216 de 2013).

Y ello es, justamente lo que acá se echa de menos, ya que la parte actora de un lado no ha ejecutado la sentencia favorable a sus pretensiones y tan solo hasta el 16 de febrero del 2024 allegó la documental solicitada por Protección S.A. para ingresar a nómina de pensionados para el mes de marzo del 2024.

Entonces, acá, al margen de la inconformidad relativa a que la entidad accionada no esté dando cabal cumplimiento a la sentencia proferida por el Juez Laboral, lo cierto es que no es la tutela el mecanismo idóneo para que se resuelva dicha situación y por esta vía se ejecute la decisión de la administración, pues como quedó visto la tutelante bien puede acudir al proceso ejecutivo laboral a solicitar el cumplimiento de la providencia proferida.

Adicionalmente, se encuentra que el perjuicio que se aduce no tiene el carácter de irremediable, pues el hecho de no estar de acuerdo con los porcentajes reconocidos y el desconocimiento de los valores retroactivos, está lejos de constituirse en un daño de ese cariz que precisa la jurisprudencia constitucional. Porque perjuicio irremediable no es cualquier situación, ni cualquier daño, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia: “[n]o basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona”. Así, pues, “[l]a gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes. La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, esta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social” [T-956 de 2013].

Por último, valga señalar que no se observa la temeridad alegada, como quiera que pese a que existe identidad de causa petendi con la primera acción formulada, estas no tuvieron el mismo objeto ni las mismas partes, pues en la tutela que cursó en el Juzgado 9 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, se interpuso por la señora Ana Sofía Hurtado Romano, quien solicitó la protección de su derecho fundamental de petición, en cambio a través de la presente acción se acudió a que se protegiera el debido proceso y la misma fue instaurada por la señora Ana Elvia Romano Castro.

Memórese que, el juez constitucional deberá declarar improcedente la acción, “cuando encuentre que la situación bajo estudio es idéntica en su contenido mínimo a un asunto que ya ha sido fallado o cuyo fallo está pendiente, y corresponderá observar detenidamente la argumentación de las acciones que se cotejan, ya que habrá temeridad en el evento en que mediante estrategias argumentales se busque ocultar la identidad entre ellas; tal y como lo expuso la Jurisdicción Constitucional” (T-001 de 2016).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintinueve Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: **NEGAR** el amparo invocado por Ana Elvia Romano Castro, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **COMUNICAR** a los interesados la presente decisión por el medio más expedito. Déjense las constancias pertinentes.

TERCERO: **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada en el término de tres (3) días.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

SANDRA GIRALDO RAMÍREZ
JUEZA

Firmado Por:
Sandra Giraldo Ramírez
Juez
Juzgado Municipal
Civil 029
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: **856cf5015640a41420a0d9a2c499414d2384b297443ff079e1b80a05a0d7ecbd**

Documento generado en 08/03/2024 09:25:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>