



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIDOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.

Once (11) de Febrero de Dos mil veintidós (2022)

Tutela N°: 11001 40 03 022 2022 00066 00
Accionantes: Adriana Patricia Calderón Lozano y Juan Nicolas Hernández Calderón
Accionado: Skandia Fondo de Pensiones y Cesantías S.A.
Vinculados: Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ESE Hospital San Rafael de Cáqueza, Bogotá Distrito Capital, Departamento de Cundinamarca y Universidad Nacional de Colombia.

Se decide la acción de tutela de la referencia, sin la presencia de causal de nulidad que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS

1.1. En síntesis, se adujo que el señor John Jairo Hernández Castro quien fungía como padre y esposo de los accionantes fue diagnosticado con atrofia multisistémica con carácter progresivo, lo cual condujo a su fallecimiento el día 6 de febrero de 2021.

1.2. Mencionan, que debido a la patología sufrida perdió mas del 50% de su capacidad laboral, razón por la cual reclamó ante la accionada el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez.

1.3. Sostuvieron, que desde la estructuración de la invalidez hasta el fallecimiento nunca se le reconoció la pensión, porque no se había reconocido el bono pensional.

1.4. Se afirma, que en enero de 2021 radicarón acción de tutela contra ESE Hospital San Rafael Cáqueza la cual fue conocida por el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá quien ordenó se liquidará y pagara el bono pensional en la cuota parte correspondiente, pero a pesar de ello, no le ha sido reconocida la pensión.

1.5. Indicaron, que debido al fallecimiento del señor Hernández solicitaron la pensión de sobreviviente, pero continuaron argumentando problemas con el bono pensional, razón por la cual se radicó petición ante Skandia quien emitió respuesta sin que a la fecha hubiera cumplido con su deber legal de tramitar el bono pensional lo cual afectan sus derechos fundamentales.

2. PRETENSIONES

Solicitó la parte actora la protección de los derechos fundamentales de petición, seguridad social, debido proceso y mínimo vital, para que en consecuencia, se ordene a la accionada adelante la gestiones necesarias para expedición del bono pensional y pague la pensión de sobrevivientes; y subsidiariamente se detalle en la respuesta del derecho de petición cuales son los trámites pendientes para realizar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, qué entidades son responsables, bajo que concepto y que ha hecho durante tres años y medio para reconocer la pensión.

3. TRÁMITE PROCESAL

Mediante proveído del 2 de febrero de 2022, se admitió la acción constitucional, ordenando la vinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ESE Hospital San Rafael de Cáqueza, Bogotá Distrito Capital, Departamento de Cundinamarca y Universidad Nacional de Colombia.

4. RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA Y VINCULADA

4.1. La accionada Skandia Fondo de Pensiones y Cesantías S.A., manifestó que el señor John Jairo Hernández Castro radicó el 24 de diciembre de 2018 radicó solicitud de pensión de invalidez siendo remitida a Mapfre Seguros quien informó que era necesario el pago de bono pensional para su liquidación, lo cual le corresponde a la Universidad Nacional de Colombia, Bogotá Distrital Capital, Departamento de Cundinamarca y Hospital San Rafael de Cáqueza.

Indicó que se efectuó un recuento de las gestiones realizadas ante las entidades emisoras del bono pensional, por lo cual pretende se ordene a dichas entidades el reconocimiento del bono pensional, y solicitó la vinculación de Mapfre Seguros.

4.2. Por su parte, Bogotá Distrito Capital manifestó que por razones de competencia remitió la tutela a la Secretaría Distrital de Hacienda.

4.3. La Universidad Nacional de Colombia, indicó que mediante Resolución FP0143 de 2019 reconoció, emitió y ordenó el pago de la cuota parte del bono pensional tipo A en cuantía de \$144'549.000 pesos y se hizo efectivo su pago en el mismo año a favor de la convocada. Preciso que para enero de 2022 le contestó a Old Mutual acerca de la marcación de la redención del bono efectuado en el año 2019, por consiguiente, no existe ningún trámite pendiente e invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.4. El Departamento de Cundinamarca, manifestó que el señor Hernández Castro no se encuentra registrado en la certificación de calidad de beneficiarios y tampoco se encuentra inscrito en el calculo actuarial del Ministerio de Salud – CAMISA -, por consiguiente, no es beneficiario del pasivo prestacional, siendo directamente el Hospital de Cáqueza la encargada del bono pensional, por consiguiente, invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.5. El Ministerio de Hacienda explicó que la nación no es el emisor del bono pensional del señor Hernández al no tener responsabilidad dentro del mismo. Indicó que Bogotá Distrito Capital, la ESE Hospital San Rafael de Cáqueza y el Departamento de Cundinamarca no han informado al sistema OBP el acto administrativo de reconocimiento de la cuota parte, razón por la cual alegó la improcedencia de la tutela respecto a dicha entidad.

4.6. La ESE Hospital San Rafael de Cáqueza refirió en cumplimiento a la orden dictada en la tutela del Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá solicitó a Skandia la liquidación para el pago de la cuota parte del afiliado Castro Hernández, pero a la fecha no ha recibido respuesta, por ende, afirmó no existir vulneración de derechos fundamentales por parte de ella y solicitó su desvinculación.

4.7. Mapfre Colombia Vida Seguros, a pesar de no ser accionada en la presente acción, pero debido a lo indicado por Skandia Pensiones en el informe rendido, allegó al plenario comunicado en el cual alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva dado que la accionada no ha presentado solicitud de pago de suma adicional, además de precisar que el bono pensional no está redimido en la cuenta de ahorro individual del accionante.

II. CONSIDERACIONES

En principio, no sobra precisar que la acción de tutela -en materia general-, es un mecanismo de carácter subsidiario, esto quiere decir que procede cuando no exista otro medio de defensa judicial o este sea ineficaz para la protección de los derechos de los asociados, sin embargo concurren eventos en los cuales este mecanismo sirve como elemento transitorio o definitivo siempre y cuando medie un perjuicio irremediable o cuando se encuentra el tutelante en un estado de indefensión o en una situación de debilidad manifiesta, tal y como lo ha indicado la Corte Constitucional, en varios pronunciamientos.

Por lo tanto, la acción de tutela, en un primer análisis sería improcedente cuando se solicita el pago de bonos pensionales, en virtud que existen otros mecanismos que sirven para poder lograr la emisión y redención del bono pensional como es la jurisdicción laboral a través de la acción laboral respectiva.

Sin embargo, la Honorable Corte Constitucional ha determinado la acción de tutela resulta procedente de manera excepcional para el reconocimiento de derechos pensionales siempre y cuando se logre verificar circunstancias particulares para cada uno de los casos analizados, como lo estableció mediante sentencia T-320 de 2017 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez que indicó:

"...En ese orden de ideas, la Corte ha identificado una serie de circunstancias que debe verificar el juez constitucional para determinar la procedencia excepcional de la acción de tutela en los eventos en los cuales se pretende el reconocimiento de derechos pensionales, como son las siguientes:

"a. Que se trate de sujetos de especial de 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"*

Por lo tanto, será a partir de las anteriores reglas constitucionales y legales, así como de las subreglas jurisprudenciales antes señaladas, que esta Sala procederá a realizar una valoración "en concreto" de las circunstancias particulares del presente caso a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad excepcional de la acción de tutela, advirtiendo que se pretende a través de la acción constitucional es el reconocimiento del derecho al pago del bono pensional..."

III. CASO CONCRETO

Analizadas las pruebas recaudadas en este asunto, se aprecia que en el presente asunto el señor John Jairo Hernández Castro (q.e.p.d.) se encontraba afiliado a Skandia Fondo de Pensiones y Cesantías S.A. frente a quien presentó la solicitud de pensión de invalidez y después de su fallecimiento los accionantes peticionaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

No obstante, la convocada a su juicio a delimitado que, para el reconocimiento de las prestaciones pensionales pretendidas, resulta necesario la emisión del bono pensional por parte de la Universidad Nacional de Colombia, Bogotá Distrital Capital, Departamento de Cundinamarca y Hospital San Rafael de Cáqueza.

La Universidad Nacional acreditó el pago de la cuota parte del bono pensional, pero frente a los demás intervinientes todavía no se ha efectuado la cancelación de dichos emolumentos constitutivos del bono pensional para el reconocimiento de la prestación solicitada por la parte actora.

Ahora bien, acorde con la jurisprudencia constitucional traída a colación la acción de tutela no es el medio idóneo para perseguir el reconocimiento de prestaciones pensionales, empero es menester analizar de manera detenida si se cumple las circunstancias descritas para la procedencia excepcional de este medio subsidiario en los siguientes términos:

- (i) Los demandantes no acreditaron ser sujetos de especial protección constitucional.
- (ii) Los actores adujeron la presunta afectación de su derecho al mínimo vital al aducir que dependían económicamente del causante, pero solamente se allegó pruebas relacionas con el pago de matrícula del Juan Nicolas Hernández lo cual no demuestra la afectación del precepto constitucional invocado.
- (iii) En el plenario se encuentra demostrado que la parte actora ha desarrollado actividades administrativas y judiciales para el reconocimiento de la prestación pensional, a excepción de la interposición de una demanda ordinaria.

- (iv) La parte actora solamente infiere que el medio judicial ordinario es ineficaz al endilgar su subsistencia económica, pero no cumple con la carga probatoria en su cabeza que ofrezca certeza de dichas circunstancias.

Conforme lo expuesto, el caso de marras no cumple con los parámetros descritos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia excepcional de la tutela impetrada.

Puntualizado lo anterior, se observa que el fondo de pensiones Skandia ha mencionado tanto en la respuesta al derecho de petición como en el informe rendido en la presente tutela que las entidades Bogotá Distrital Capital, Departamento de Cundinamarca y Hospital San Rafael de Cáqueza son quienes deben cancelar la cuota parte correspondiente para la constitución del bono pensional.

Sin embargo, el Departamento de Cundinamarca ha puntualizado que el señor Hernández Castro no es beneficiario del pasivo prestacional, es decir que se niega a cancelar la cuota parte correspondiente al no encontrarse inscrito en el cálculo actuarial del Ministerio de Salud – CAMISA -. Significa lo anterior, que dicha entidad desconoce su legitimación en efectuar dicho pago aspecto de orden litigioso que no pertenecen a **la órbita constitucional, pues las mismas son de rango legal**, ya que lo que se debate sería la obligación de la sociedad convocada a cancelar la cuota parte circunstancia que no es dable estudiar en esta sede Constitucional.

Contrario a ello, al persistir esta argumentación por la mencionada entidad, le corresponde al juez ordinario como autoridad judicial competente conocer y dirimir esta clase de controversias, sin que la tutela pueda servir de medio para pretermittir el agotamiento de dicho trámite el cual debe ser evaluado en las instancias necesarias.

Por otra parte, no se puede pasar por alto que el Hospital San Rafael de Cáqueza ha mencionado en su informe el cumplimiento de la sentencia de tutela del Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá pero afirmó no haber recibido respuesta por el fondo de pensiones acerca de la liquidación para el pago de la cuota parte, aspecto que no puede ser analizado a través de este acción constitucional por cuanto lo atinente a la orden consignado en la sentencia de tutela debe ser examinado en el incidente de desacato respecto al cual la parte interesada debe mencionar el incumplimiento por la mencionada entidad.

Conforme lo expuesto, el despacho considera que en sub examine no se presenta afectación a ninguno de los derechos fundamentales invocados y en contraposición, se presentan elementos controversiales acerca de las cuotas partes que componen el bono pensional las cuales debe ser resueltas en un proceso ordinario. Sumado a ello, al examinar la respuesta otorgada al derecho de petición otorgado por el fondo de pensiones, el despacho considera que el mismo es claro en afirmar los trámites restantes para el bono pensional y quien además ha demostrado las gestiones adelantadas para el reconocimiento de estos valores, razón por la cual tampoco no es dable acceder a la pretensión incoadas obre dicho punto.

Así las cosas, se obtiene en principio que la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para este tipo de pretensiones, más aún cuando del material probatorio arrimado al proceso no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable, la vulneración de un derecho fundamental o que la accionante efectivamente cumplan con algunos de los criterios establecidos por la Corte Constitucional para acceder a la solicitud impetrada a través de este mecanismo subsidiario.

En conclusión, se niega la protección constitucional invocada.

Por último, este Despacho ordenará desvincular de la presente acción constitucional a la Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ESE Hospital San Rafael de Cáqueza, Bogotá Distrito Capital, Departamento de Cundinamarca y Universidad Nacional de Colombia, en atención a que no se evidencia que con su acción u omisión hayan vulnerado derecho fundamental alguno del accionante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIDOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

V. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional deprecado por **ADRIANA PATRICIA CALDERÓN LOZANO y JUAN NICOLAS HERNÁNDEZ CALDERÓN**, por las razones expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a los intervinientes por el medio más expedito, dentro del día hábil siguiente a su proferimiento.

TERCERO: DESVINCULAR a la Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ESE Hospital San Rafael de Cáqueza, Bogotá Distrito Capital, Departamento de Cundinamarca y Universidad Nacional de Colombia, por las razones antes expuestas.

CUARTO: REMITIR el expediente, en el evento de no ser impugnado el fallo, ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARÍA ISABELLA CÓRDOBA PÁEZ
JUEZ