

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., veintiocho de febrero de dos mil veintidós

Referencia: Tutela 2ª Instancia

EXPEDIENTE: No. 2021-00024
ACCIONANTE: MARIA CRISTINA LIZARAZO DE FERRO
ACCIONADA: FONDO DE PRESTACIONES
ECONOMICAS, CESANTIAS Y
PENSIONES -FONCEP-

I.- ASUNTO:

Procede el despacho a proferir el FALLO que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II.- ACCIONANTE:

Se trata de **MARIA CRISTINA LIZARAZO DE FERRO**, quien actúa en nombre propio.

III.- ACCIONADA:

Se dirige contra **FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES -FONCEP-**, con domicilio en esta ciudad.

IV.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

La petente invoca como vulnerados los derechos fundamentales al **MINIMO VITAL, VIDA DIGNA Y SEGURIDAD SOCIAL**.

V.- OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA:

Adujo la accionante, en síntesis, que la accionada al haberle negado mediante la Resolución No. SPE GDN No. 0001008 del 30 de octubre de 2020 la pensión de sobreviviente y haberla otorgado a la compañera permanente y al menor hijo de quien fuera su esposo Manuel Antonio Ferro Rodríguez vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y seguridad social, pues afirma ser la beneficiaria de esa prestación por ser la cónyuge sobreviviente del causante, toda vez que aunque liquidaron su sociedad conyugal mediante escritura pública 00414 del 16 de febrero de 2010 dejaron vigente el vínculo matrimonial.

Señala que formuló recurso de reposición contra ese acto administrativo, pero fue confirmado mediante Resolución SPE –GDP No. 000164 del 09 de diciembre de 2020.

Refiere que, si bien cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, como la interposición de las acciones ante la justicia ordinaria, no lo es menos que debido a su avanzada edad, es un sujeto de especial protección constitucional, por lo que enfrentarse a un largo y engorroso proceso ordinario la deja en debilidad manifiesta, por lo que la tutela resulta ser procedente.

Pretende con esta acción en amparo a los derechos fundamentales invocados se ordene al FONCEP revocar los referidos actos administrativos y en su lugar, proceda a reconocerle y pagarle la pensión de sobrevivientes en su calidad de cónyuge sobreviviente, de conformidad con los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003.

VI.- TRAMITE PROCESAL:

Admitida la solicitud por el a-quo (Juzgado Sexto Civil de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá), se ordenó a la accionada y vinculados (Favidi, Claudia Patricia Orjuela Gómez y su menor hijo SNFO) rendir informe sobre lo relacionado con los hechos que se relatan.

VII.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juez de instancia mediante la decisión impugnada, dispuso NEGAR la protección invocada por la accionante al considerar que esta cuenta con otros mecanismos distintos a la acción de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de la prestación reclamada; además que no demostró la afectación al mínimo vital, pues tuvo por sentado que tiene su propia vivienda con ocasión a la liquidación patrimonial y que tiene acceso como cotizante al Sistema General en Seguridad Social, conforme se advierte de la revisión de la página del ADRES.

VIII. IMPUGNACIÓN:

La accionante impugna dicho fallo reiterando la vulneración a sus derechos fundamentales invocados en esta acción.

IX.- CONSIDERACIONES:

1.- La ACCION DE TUTELA constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El art. 86 de nuestra Carta Magna así lo consagra; sin embargo, ese mismo precepto, en sus incisos tercero y quinto, señala los casos en que deviene improcedente la acción de tutela; al respecto expresa:

"Art.86. (...).

(...).

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

(...).

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."

La tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- Procedencia de la acción de tutela. La existencia de otro medio de defensa judicial. La tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, sobre el tópic Sentencia T-177/11:

“...La acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración...”

En la sentencia T-753 de 2006 esta Corte precisó:

“...Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior...”

3.- PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER:

Corresponde al despacho teniendo en cuenta los hechos y antecedentes de esta acción constitucional, así como la decisión adoptada por el juez de primera instancia, dilucidar si se configura la vulneración de los derechos fundamentales invocados por la accionante por cuanto considera ser la beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que le fue negada por la accionada.

4.- CASO CONCRETO

Descendiendo al caso en estudio, advierte el despacho que la presente acción constitucional deviene **improcedente**, respecto a los derechos invocados por la actora, por ende, que el fallo impugnado deba **CONFIRMARSE**, por las siguientes razones:

El análisis que de entrada debe hacerse, se remonta a la **procedencia excepcional** de la acción de tutela **frente al reconocimiento y pago de acreencias laborales y pensionales**, pues la regla general es que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para lograr el reconocimiento y posterior pago de la acreencia pensional, dado que para ello existen medios de defensa judiciales ordinarios a los que puede acudir el afectado con miras a satisfacer sus pretensiones, salvo que el no reconocimiento y pago de ellas afecten su **mínimo vital** o el de su familia, o

se vulnere un derecho fundamental como el de la igualdad, o se le cause un perjuicio irremediable.

Para determinar, si el presente amparo es procedente, sobre el particular la Corte Constitucional, en reiteración de jurisprudencia (T-282 de 2008) ha dicho:

"Cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral o pensional, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones..."(subraya el despacho)

Conforme a lo expuesto, no se ve la necesidad de un estudio más a fondo, pues está fuera de duda la improcedencia de la acción de tutela que ocupa la atención del despacho, por cuanto la petente, sin bien alega la causación de un perjuicio irremediable que en este caso sería la afectación del mínimo vital, como lo advierte la Corte, en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho, **"debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones."**

Teniendo en cuenta lo anterior, como quiera que la accionante **no acreditó** que se encuentre dentro de las circunstancias previstas por la jurisprudencia de la Corte citada, no habiéndose demostrado la existencia del perjuicio irremediable y como quiera que tiene mecanismo judicial propio para la protección de sus derechos, encuentra el Juzgado que la tutela deviene improcedente.

Por ende, existiendo un procedimiento establecido para el reconocimiento de la pensión sobreviviente, el mismo debe agotarse, lo que hace improcedente por vía de tutela omitirlo. En ese sentido, si la accionante considera hacerlo, debe acudir ante la justicia ordinaria.

Además, este mecanismo como lo tiene dicho la jurisprudencia, no se instituyó para suplir trámites ordinarios, ni para crear instancias adicionales, ni para habilitar términos vencidos o perseguir fines económicos.

También ha dicho la Corte Constitucional que para que sea procedente esta acción para el reconocimiento de pensión de sobrevivientes deben cumplirse ciertos requisitos, a saber:

"(i) el reconocimiento de la pensión no esté supeditado a controversias litigiosas; (ii) se afecten los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección y (iii) el proceso de reconocimiento de la pensión esté supeditado a dilaciones injustificadas."

En este caso NO se cumple con el primero de los tres requisitos concurrentes que hacen viable tal reconocimiento a través de este mecanismo constitucional, como pasa a observarse.

Ese primer supuesto de que **“(i) el reconocimiento de la pensión no esté supeditado a controversias litigiosas”**, no se satisface en este caso, pues precisamente existe controversia entre la aquí accionante en su calidad de **cónyuge supérstite** y la **compañera permanente**, quien actualmente está disfrutando del derecho pensional.

En consecuencia y conforme a lo expuesto, el fallo de primera instancia deberá **confirmarse**.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Civil de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad, que data del 25 de marzo de 2021, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esta decisión a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **Oficiese**.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ**

NA

Firmado Por:

**Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
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: **03805673e49b70dd42caa9f1965fedc9ce5287559a185ff79703c03e4b73efe7**
Documento generado en 28/02/2022 05:16:40 PM

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