

JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ



Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil veintidós (2022).

Radicado: 11001 4003 **032 2022 00690** 00.

Asunto: Acción de tutela

Accionante: Sandra Milena Villamizar Alcalá.

Accionado: Mapfre Seguros de Colombia S.A., y el Fondo de Pensiones y Cesantías- Porvenir S.A.

Decisión: Niega (seguridad social).

Se decide la acción de tutela de la referencia, para lo cual bastan los siguientes

ANTECEDENTES

La promotora del recurso de amparo deprecó la salvaguarda a sus garantías fundamentales al mínimo vital, salud, seguridad social, vida digna, igualdad y debido proceso, en atención a que con ocasión a un trastorno afectivo bipolar, y luego de surtirse la etapas del caso, fue calificada de forma definitiva con una pérdida de la capacidad laboral del 54,03%, con fecha de estructuración 4 de marzo de 2013, en virtud de dicha calificación y al no tener las semanas requeridas se le realizó la respectiva devolución de saldos.

No obstante, lo anterior, el estado de salud de la accionante desde el año 2013 ha presentado muchas desmejoras, padeciendo enfermedades entre otras, cáncer, por lo que ha sido incapacitada de forma consecutiva por más de 3.200 días, sin que le sean solucionadas dichas incapacidades, puesto que la Eps Compensar le indica que se encuentra en proceso de calificación de la enfermedad de origen común y la Afp Porvenir, le informa que ya realizó la devolución de saldos.

Así las cosas, en varias oportunidades ha solicitado a la Afp accionada que proceda al reconocimiento de la pensión, esta lo ha negado, y realiza es la devolución de saldos.

Por todo lo expuesto, en sede de tutela, pretende la accionante que se otorgue la pensión de invalidez, a partir de la fecha de estructuración de su enfermedad de origen común, esto es el 4 de marzo de 2013, así como

ordenar el pago de las incapacidades médicas a partir del día 181 y que se resuelva de fondo la petición de pensión de invalidez.

A su vez **Porvenir S.A.**, resaltó que actuó conforme a derecho y realizó la devolución de saldos, en atención a que cumplía el requisito de fidelidad de haber cotizado 50 semanas antes de la fecha de estructuración, por lo que no era procedente conceder la pensión de invalidez y razón por la cual sigue rechazando la solicitud de pensión que le formula la accionante.

De otra parte, **Mapfre Seguros Generales De Colombia S.A.**, indicó que, frente a la petición formulada por la actora en el año 2017, existe un hecho superado por cuanto existe un pronunciamiento de fondo de lo pedido, resaltando que la actora no cumplía con los requisitos legales a fin de acceder a la pensión de invalidez.

Adicional a lo anterior, indicó que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa en la vía judicial, incumpléndose el presupuesto de subsidiariedad, por lo que la acción de amparo debe ser declarada improcedente.

A su turno **Compensar Eps**, indicó que ha prestado las atenciones que ha requerido la accionante, razón por la cual, y en atención a las pretensiones de la acción constitucional, alegó en su defensa la falta de legitimación en la causa por pasiva.

La **Junta Regional de Calificación de Invalidez**, indicó que a la fecha no se encuentra pendiente por evacuar trámite alguno referente a la accionante, de igual forma, puso de presente el procedimiento que se ha de surtir a fin de revisar la calificación de la pérdida de la capacidad laboral; no obstante, ante las pretensiones del recurso de amparo, pidió su desvinculación.

Finalmente, **BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.** puntualizó que para la fecha de estructuración de invalidez indicada por la accionante, no se encontraba vigente la póliza de previsual con dicha Aseguradora, dado que la última póliza estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2009.

Así las cosas, peticionó desestimar la presente acción de tutela, declarando que dicha vinculada no vulneró derecho fundamental alguno a la promotora del recurso de amparo y que, por el contrario, los motivos de inconformidad fueron ampliamente superados.

Por su parte los demás vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, con el fin de que en su caso, y consideradas las circunstancias específicas, y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.¹

Respecto de la procedencia de la acción de tutela contra los particulares la Jurisprudencia Constitucional ha expresado en sentencia T–1217 de 2008:

“3.3 De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución, la procedencia de la acción está sujeta a uno de los siguientes presupuestos:

- a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público.*
- b) Que el particular afecte grave y directamente un interés colectivo.*
- c) Que el accionante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular”.*

En el caso objeto de examen, encuentra el Despacho que se dan los presupuestos mencionados por la H. Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra los dos particulares accionados, toda vez que la accionante se encuentra en un estado de indefensión ante estos.

Ahora bien, censura la reclamante que la aseguradora y la Afp accionadas, vulneraron sus derechos fundamentales al mínimo vital, salud, seguridad social, vida digna, igualdad y debido proceso, en atención a que no han otorgado su pensión de invalidez, ni se ha realizado el pago de las incapacidades médicas que le han sido otorgadas de forma continua a partir del día 181, por lo que en sede de tutela pretende se ordene dicho reconocimiento pensional, el pago de las incapacidades o que se ordene el pronunciamiento frente a la solicitud pensional.

Ahora bien, frente a incumplimiento contractual que plantea la accionante, evidencia esta judicatura que dicha petición corresponde a una controversia del derecho comercial, que escapa de la órbita de la acción

¹ Sentencia, T-001 de 1992.

constitucional de amparo, al no satisfacer está el presupuesto de subsidiariedad, puesto que dicho conflicto se deberá discutir mediante la formulación de las acciones del caso, ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha reiterado en sendas oportunidades lo referente al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, es decir, que esta no puede ser utilizada como mecanismo de defensa, cuando el accionante cuenta con otros recursos o acciones en la vía ordinaria, a través de los cuales puede propender por la protección de sus derechos, salvo la acreditación de la ocurrencia de un perjuicio irremediable; en efecto sobre el particular dicho Tribunal acotó:

“... la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable entendido éste último como aquél que tan sólo puede resarcirse en su integridad mediante el pago de una indemnización (artículo 6º del Decreto 2591 de 1991).

Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.”²

Contrastado ese presupuesto de la subsidiariedad, con los hechos y pretensiones de la acción de tutela que aquí convoca, la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa en la vía judicial, con el fin de debatir si es procedente realizar el reconocimiento pensional y el pago de las incapacidades médicas, según el tipo de acción que se proponga, puesto que tampoco se acreditó que los mecanismos ordinarios no sean aptos, ni idóneos, para dicha defensa.

“Tratándose de controversias pensionales, la acción constitucional sería improcedente, toda vez que los demandantes podrían acudir a la jurisdicción laboral o a la contenciosa administrativa, como la opción principal e idónea, para el reconocimiento de sus pretensiones. Por consiguiente, en primer lugar, los ciudadanos deben acudir a

² Corte Constitucional sentencia C-543 de 1992, reiterada en sentencia C-132 de 2018.

las instancias judiciales ordinarias, antes de pretender la defensa de sus derechos por vía de tutela. Sin embargo, en determinados casos la tutela procede con el fin de salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección resulta impostergable, cuando los medios ordinarios de defensa judicial existentes carecen de idoneidad o eficacia, o porque se busca evitar la inminente consumación de un perjuicio irremediable.”³

Adicionalmente, del material probatorio y lo dicho en el recurso de amparo, no se acreditó ninguna circunstancia que permita demostrar la existencia de un perjuicio irremediable, esto es, el *“grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”⁴* para neutralizar, en la medida en que ello sea posible, su conculcación, excluyendo hechos inciertos, riesgos potenciales y hechos verificados en el pasado remoto⁵, o se haya expuesto una situación que permita establecer que la accionante es un sujeto de especial protección constitucional al que inminentemente se le vulneran derechos fundamentales, y al existir otros mecanismos de defensa en la vía judicial, la acción de amparo constitucional, carece del presupuesto de subsidiariedad, por lo que el recurso de amparo habrá de ser negado.

Resáltese adicionalmente que, si se considera que la accionante si acreditó la subsidiariedad de la acción de tutela, lo cierto es que el presente recurso de amparo tampoco satisface el presupuesto de inmediatez, puesto que se están debatiendo hechos con posterioridad al año 2014, contraviniéndose tal inmediatez, téngase en cuenta que la Corte Constitucional tiene establecido que:

“La jurisprudencia de este Tribunal ha precisado que el presupuesto de inmediatez (i) tiene fundamento en la finalidad de la acción, la cual supone la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental ; (ii) persigue la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros; e (iii) implica que la tutela se haya interpuesto dentro de un plazo razonable, el cual dependerá de las circunstancias particulares de cada caso.”⁶

Así las cosas, no se entiende como la parte actora ha dejado transcurrir tanto tiempo desde que originó la vulneración alegada, puesto que de haber hecho uso de los procedimientos ordinarios, es muy probable que la controversia ya hubiere sido zanjada por el juez natural en materia pensional y seguridad social.

Finalmente y de los documentos aportados como pruebas, este estrado judicial no encontró que existiera algún derecho de petición pendiente de resolver, por lo que dicha pretensión, también deberá ser negada.

³ Corte Constitucional, sentencia T-087 de 2018

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T -161 de 2005

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-1190 de 2004.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-087 de 2018

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Dos Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. Negar la acción de tutela propuesta por la señora Sandra Milena Villamizar Alcalá, conforme las razones y argumentos esgrimidos en la presente decisión.

Segundo: Comunicar esta decisión a los interesados, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero. Si no fuere impugnada, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA CECILIA SOLER RINCÓN

Juez

Firmado Por:

Olga Cecilia Soler Rincon

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 032

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: **decf0dc133984369e545d373950c6692bb7df945c00c2bf1567d8aea79d4090d**

Documento generado en 26/07/2022 03:58:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>