

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Decisión discutida y aprobada según Acta No.033

Barranquilla, D.E.I.P., veintinueve (29) de Mayo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO.

Se decide la impugnación presentada por el accionante contra la sentencia proferida el 24 de marzo de 2020 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla dentro de la acción de tutela instaurada por Maryenis Santana Álvarez en calidad de Agente Oficioso del señor Jesús Antonio Valega Moreno contra la Administradora Colombiana de Pensiones-(Colpensiones) por la presunta vulneración a su derecho fundamental al Debido Proceso, Mínimo Vital y Petición.

ANTECEDENTES

1. HECHOS:

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

1. Manifiesta la accionante en calidad de agente oficioso, que el señor Jesús Antonio Valega Moreno, sufre desde la edad de dos años de Poliomielitis, siendo un incapacitado permanente.
2. Que la actualidad cuenta con 58 años de edad, por lo que solicitó el reconocimiento y pago por pensión de invalidez especial, por haber cotizado más de 700 semanas y posee incapacidad laboral estructurada de fecha febrero 15 de 1964 con pérdida del 67.05% por el Seguro Social hoy Colpensiones.
3. Que la solicitud de pensión le fue negada mediante resolución 2019-2787003 de abril 1 del 2019 en razón a que el dictamen 2076 de fecha 16 de abril de 2012 practicado tenía más de tres años de expedido, solicitando nuevo dictamen para acreditar la condición de invalido.
4. Que el accionante se realizó nuevo dictamen para Colpensiones el 14 de agosto de 2019 en la unidad medico preventiva, atendido por el doctor Jorge Rivera, sin embargo a la fecha Colpensiones, no le ha informado respecto al resultado del dictamen, ni ha reconocido el pago de su pensión de invalidez, por lo que considera se están violando los derechos fundamentales alegados.

PRETENSIONES:

- 1) Solicita que se tutele el derecho al debido proceso del señor Jesús Antonio Valega Moreno, y se ordene a Colpensiones expedir el dictamen de invalidez practicado el día 14 de agosto de 2019, ya que hasta la fecha no lo ha hecho.
- 2) Subsidiariamente: Que de acuerdo con la resolución No.2019-2787003 del 01 de abril de 2019, se indicó que había que realizar nuevo examen de invalidez y si se comprueba que el nuevo examen arroja una invalidez de más del 50% le sea reconocida de manera inmediata su pensión especial de invalidez, de conformidad con la sentencia T-789 de 2014 de la Honorable Corte Constitucional.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción de tutela correspondió al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla, quien dispuso por auto de fecha 11 de marzo de 2020 su admisión en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - (Colpensiones), para que dentro del término de 48 horas (2) días rinda informe sobre los hechos que motivan la presente acción de tutela.

Sin recibir respuesta de Colpensiones, se profirió sentencia el 24 de Marzo de 2020 en la que se denegó el amparo de los derechos fundamentales, decisión que fue impugnada oportunamente por la Agente Oficiosa, que fue concedida en auto de fecha 3 de abril de 2020.

CONSIDERACIONES DE LA A-QUO

Indica la juez que revisado el plenario del caso en estudio, se advierte que el accionante no aporta prueba alguna de la petición presentada ante Colpensiones, o la resolución emitida por la accionada negando la pensión de invalidez, enunciado en los hechos de la acción constitucional, tampoco se aporta historia clínica del señor Jesús Antonio Valega Moreno, para poder constatar el diagnostico asignado (poliomieltitis).

Situación que no permite al despacho emitir un fallo favorable por la inexistencia de pruebas que ratifiquen los hechos manifestados, por lo que la prueba es el medio que nos lleva a saber si un hecho es real o falso, que permite confirmar que el derecho en realidad se encuentra vulnerado por el accionado y cuando la prueba es inexistente la solicitud de protección se debe negar.

ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

No hay sustentación de la impugnación {véase nota1}.

¹ El juzgado envió el pantallazo del email mediante el cual se impugnó la sentencia y en él no aparece la exposición de ninguna razón de inconformidad.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de "constitucional fundamental".
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que la decisión cuestionada no sea una sentencia de una acción de tutela anterior.

CASO CONCRETO

Alega la señora Maryenis Santana Álvarez, actuar en calidad de agente oficioso del señor Jesús Antonio Valega Moreno, para que se le amparen los derechos fundamentales de dicho señor al Debido Proceso, Mínimo Vital y Petición en contra de Colpensiones, Sin embargo, no explica, en ese escrito, en forma concreta y precisa cuales serían las condiciones o circunstancias por las cuales él, no está en condiciones de actuar por sí mismo y proceder a la defensa de sus intereses; no señala cual es la precisa limitación o afectación que le puede estar generando la enfermedad que padece en su capacidad de razonar o de actuar por sí mismo, ni ello se desprende de ningún aparte de ese escrito.

Apreciándose, que al final de dicho memorial y debajo de la firma de la alegada Agente, aparece la expresión “coadyuvo”, el nombre del señor Jesús, un número de cedula y una firma manuscrita y que en el correo electrónico a través del cual se impugnó la sentencia aparece a nombre del señor Jesús Antonio Valega Moreno y no de la alegada Agente Oficiosa.

Por lo que se concluye que dicho señor si está en capacidad de entender el contenido de un escrito dirigido a un Juzgado y de poder suscribirlo por sí mismo y no necesita la ayuda de un tercero para poder formular el amparo de sus derechos, por lo que ha de concluirse que esta acción está instaurada por él y que no es necesario reconocer, como Agente Oficiosa suya, a la señora Maryenis Santana Álvarez.

Procediéndose, entonces al estudio de lo argumentado por la a quo sobre el incumplimiento de la carga de la prueba, teniendo en cuenta que no hay la exposición de razones de inconformidad frente a dicha sentencia.

La Corte Constitucional en Sentencia T-571 de 2015 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando:

4. Improcedencia de la acción de tutela por falta de prueba

Si bien uno de los rasgos características de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: *“el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”*.

En igual sentido, ha manifestado que: *“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”* Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio **“onus probandi incumbit actori”**

que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.

No obstante lo anterior, la Corte ha señalado que existen situaciones excepcionales en las que se invierte la carga de la prueba, en virtud de las circunstancias especiales de indefensión en las que se encuentra el peticionario, teniendo la autoridad pública accionada o el particular demandado, el deber de desvirtuarla. Así, se presumen ciertos los hechos alegados por el accionante hasta tanto no se demuestre lo contrario. Esto sucede por ejemplo en el caso de personas víctimas del desplazamiento forzado, en el que la Corte ha determinado presumir la buena fe e invertir la carga de la prueba en aras de brindarle protección a la persona desplazada. Igual sucede en materia de salud para el suministro de medicamentos excluidos del POS, en los que se han establecido algunas reglas probatorias, como por ejemplo cuando se afirma carecer de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), situación en la que “*se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario*”. {Véase nota²

Y del estudio de lo allegado al expediente de tutela, se llega a la conclusión de que no existe ningún tipo de acervo probatorio que pueda respaldar las afirmaciones del accionante, en su memorial no se relaciona la aportación de medio documental alguno y lo único remitido por el Juzgado como anexo de ese escrito es un ejemplar de la cedula del señor Jesús.

Por lo que es evidente que el accionante no cumplió con esa carga mínima de acreditar siquiera sumariamente lo expuesto por él, sin exponer ninguna razón que hiciera pensar que se encuentra en condiciones de indefensión que le impidieron la aportación de esos documentos, se indica que padece desde niño de una enfermedad, que le han hecho valoraciones de su estado de incapacidad, que existe un acto administrativo en su contra que le negó una pensión de invalidez y nada de eso está respaldado en el expediente.

En ese orden de ideas al no poderse constatar los hechos manifestados por el accionante, porque no se encuentra material probatorio que dé certeza y convicción que la accionada Colpensiones vulneró los derechos fundamentales del señor Jesús Antonio Valega Moreno habrá lugar a confirmar la decisión de primera instancia; pero modificando su redacción para suprimir la referencia a la alegada Agente Oficiosa.

² Referencia: Expediente T-4952361 Acción de tutela instaurada por Arnadis María Ortiz Rojas, Nelly Rosa Polo Pinto, Gustavo Antonio Rojas Peña, Edgar Miguel Nabaja Cuadrado, Francisco Javier Ortega Doria, Carlos José Reyes Guerra, Rubén Darío Burgos del Toro, Yaquerna Elena Cabeza García, Emiro José Martínez Bello, Custodio Enrique Padilla Álvarez, Marta Luz Arteaga Ruiz, Carmelo Antonio Ballesteros Peinado, Lidia Valdelamar Alegría, Juan Antonio Vertel Benedetty, Jaime Martínez Seña, Eliana Dominga Flórez Payares, Lidis del Carmen Segura Pinto y Agustín Manuel Correa Hernández contra la Alcaldía Municipal de Santa Cruz de Lorica (Departamento de Córdoba). Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

En mérito de lo expuesto anteriormente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en Sala Segunda de Decisión Civil Familia, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

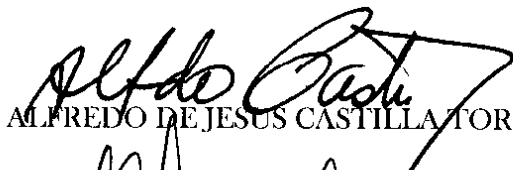
RESUELVE

PRIMERO. Modificar la sentencia proferida el 24 de marzo de 2020 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia y en su lugar se dispone:

1º) No tutelar los derechos invocados por el accionante Jesús Antonio Valega Moreno por las razones antes expuestas.

SEGUNDO. Notifíquesele a las partes, intervinientes y al funcionario de primera instancia, la presente decisión por telegrama o cualquier otro medio expedito y eficaz posible.

TERCERO. Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.


ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES


CARMINA ELENA GONZALEZ ORTIZ


JORGE MAYA CARDONA

El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo n° 491 del 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “firma autógrafa mecánica, digitalizada, o escaneada”