



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN DE TUTELA

RADICACIÓN: 08001-4189-014-2023-00883-01

ACCIONANTE: HARLEN DAVID PULGAR VILLANUEVA CC 8.796.421

ACCIONADO: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA

DERECHO: SEGURIDAD SOCIAL

Barranquilla, veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO A TRATAR.

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha diecinueve (19) de septiembre del dos mil veintitrés (2023), proferido por JUZGADO CATORCE (14) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, presentada por el señor HARLEN DAVID PULGAR VILLANUEVA CC 8.796.421, actuando en nombre propio, contra ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, representados legalmente por sus gerentes y/o quien haya sus veces respectivamente, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, mínimo vital, dignidad humana e igualdad.

II. ANTECEDENTES.

El sustento fáctico de la acción de amparo lo presentó la accionante de la siguiente forma:

1. Entre la accionada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA y mi persona HARLEN DAVID PULGAR VILLANUEVA, se suscribió la póliza de seguro de vida grupo complementario No 38646, con fecha 27/02/2018.
2. En la póliza No 38646 se encuentran amparados a mi favor, las contingencias de INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE Y BENEFICIOS POR DESMEMBRACION.
3. En calidad de soldado profesional, la dirección de sanidad del Ejército Nacional de Colombia, mediante Junta Médica definitiva No 116812 con fecha febrero 11 de 2020, determina mi incapacidad total y permanente con 52.16% de disminución de la capacidad laboral.
4. A pesar de haber ocurrido la contingencia amparada en la póliza No 38646 INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE y haber solicitado mediante derecho de petición a la accionada, esta se está negando a hacer el pago del valor asegurado, argumentando reticencia y preexistencia.
5. El accionante vive con la esposa YESENIA DE LA CRUZ VERGARA, tengo tres (03) hijos todos menores de edad, HARLEN DAVID PULGAR DE LA CRUZ de siete (7) años, NELCY HARLETH PULGAR MAURELLO de once (11) años y ROCIO SCARLETH PULGAR MAURELLO de catorce (14) años. Todos dependen económicamente de mí.
6. Manifestó ser una persona con problemas de salud, que carezco de recursos

Página 1 de 13



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

económicos, mi único ingreso lo constituye la mesada que recibo por la pensión de invalidez, el cual no es suficiente para poder cubrir mis gastos y obligaciones, y debido a mi incapacidad no puedo trabajar, situación que no me permite a mi y a mi familia llevar una vida en condiciones dignas

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, la parte accionante pretende: *"...Se declare a mi favor y se ordene a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, el pago de los valores en dinero por la ocurrencia de la contingencia INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE contemplada en la póliza No 38646. Incluyendo los intereses por mora, desde la fecha en que se decretó mi incapacidad permanente hasta la fecha que se ordene el pago..."*

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela se avocó el (05) de septiembre del dos mil veintitrés (2023), por JUZGADO CATORCE (14) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, ordenándose la notificación de la accionada, y la vinculación de EJÉRCITO NACIONAL DE COLOMBIA (DIRECCIÓN DE SANIDAD), MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL, para que se pronunciaran sobre los hechos relatados en el escrito de tutela.

ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, a través de JUAN PABLO RUEDA SERRANO, en su calidad de representante legal, rindió el informe solicitado en los siguientes términos: *"...la tutela en estudio se origina porque el accionante solicita que se reconozcan y paguen una serie de exigencias económicas derivadas de obligaciones de origen contractual basadas en el seguro de vida complementario, suscrito con esta aseguradora. Así mismo manifiesta que la aseguradora dio respuesta a las pretensiones del hoy accionante y reitera a este despacho los argumentos jurídicos de su defensa así: que una vez recibida la documentación del accionante procedió a su estudio en el cual le informa al accionante que en el año 2013 se evidencian antecedentes de psiquiatría, como en el año 2016, previo al ingreso de la póliza el Tribunal Médico N° TML -15 - 2776, le calificó una pérdida de capacidad laboral del 48% derivado de un estrés postraumático. En el último dictamen le califican un 4.16% por un trastorno de Ansiedad que viene con anterioridad y así llega a la pcl del 52.16%, por lo que no fue posible atender su solicitud de manera favorable, ya que al tomar la póliza no declaró su verdadero estado de salud. Concluye la entidad accionada que deben negarse los amparos solicitados por el accionante, toda vez que no existe una situación real y efectiva de amenaza de un derecho constitucional por parte de la aseguradora..."*

DIRECCIÓN DE SANIDAD EJÉRCITO, a través de Mayor EDWARD JAIR JIMÉNEZ RODRÍGUEZ, en su calidad de Oficial Gestión Jurídica DISAN Ejército, rindió el informe solicitado en los siguientes términos: *"...que se desvincule por FALTA DE LEGITIMIDAD POR PASIVA y no es la competente para el pago solicitado por el actor..."*

Posterior a ello, el diecinueve (19) de septiembre del dos mil veintitrés (2023), se profirió fallo de tutela declarando la improcedencia de la acción de tutela, por lo que fue impugnada por la parte accionante y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

JUZGADO CATORCE (14) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE

Página 2 de 13



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

BARRANQUILLA, mediante providencia de fecha diecinueve (19) de septiembre del dos mil veintitrés (2023). en la cual resolvió la improcedencia de la acción de tutela, con ocasión que: *“... Como permite verse, se trata de una disputa de carácter contractual y económica que no tiene en la tutela el mecanismo eficaz para su composición, y en consecuencia, se advierte suficiencia en ese motivo para declarar la improcedencia, ante la existencia de otras acciones disponibles, como sería acudir ante la justicia ordinaria para el demandante, para que pueda dirimir con exactitud las diferencias presentadas en el contrato de seguro a que hace referencia; puesto que la tutela es un mecanismo subsidiario y residual que solo es procedente supletiva mente, es decir cuando no existen otros medios de defensa a los que pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable, y el accionante no logró probar la existencia de un perjuicio irremediable en el libelo de tutela en el acervo probatorio. Entonces es claro que existen otros mecanismos de defensa al interior del ordenamiento jurídico que le permiten con solvencia hacer valer sus derechos que considera le asisten en la disputa avocada en razón que las discusiones de índole económico resultan ajenas a la jurisdicción constitucional...”*

VI. FUNDAMENTO DE LA IMPUGNACIÓN

La parte accionante impugnó el fallo referido manifestando estar en desacuerdo con la decisión de primera instancia.

VII. PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Es procedente la acción de tutela contra la entidad ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, del señor HARLEN DAVID PULGAR VILLANUEVA ante la negativa de reconocimiento de la indemnización económica reclamada con base en el contrato de seguro?

VIII. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

El marco constitucional está conformado por los artículos 23, 29 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991, Decreto 1382 de 2000, Ley 1266 de 2008. C- 1011 - 2008, T- 421 - 2009, T- 811- 2010, T- 167 - 2015, T - 277- 2015, entre otras.

IX. CONSIDERACIONES

El Constituyente de 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para protegerlos.

La procedencia de la acción de tutela contra particulares, específicamente para invocar la protección del derecho fundamental al habeas data.



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos que se caracteriza por la prontitud en su resolución. Toda vulneración y amenaza de las garantías superiores por la acción u omisión de cualquier autoridad pública da lugar a la solicitud de amparo y la orden del juez constitucional estará dirigida a hacer cesar el agravio o evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

Como se indicó, la naturaleza de la acción de tutela es subsidiaria frente a otros mecanismos de defensa judicial, razón por la cual sólo procederá en caso de que la vía ordinaria carezca de idoneidad para la protección del derecho invocado.

Ahora bien, es importante advertir que dicha acción constitucional procede excepcionalmente contra particulares en virtud de las relaciones asimétricas que se presentan en la sociedad. Al respecto, la Corte ha manifestado:

“ La jurisprudencia constitucional ha señalado que las grandes diferencias entre lo público y lo privado son cada vez menores, de tal forma que en la actualidad, la violación de los derechos fundamentales no solo puede provenir del Estado, sino también, de los particulares, concretamente cuando llevan a cabo actividades que los ubican en una posición de superioridad frente a la comunidad, lo que implica el reconocimiento de que las relaciones entre estos sujetos no siempre se desarrollan en planos de igualdad.”¹²

El último inciso del artículo 86 de la Constitución Política establece que procede el amparo constitucional contra particulares cuando éstos (i) prestan un servicio público y (ii) su conducta afecta gravemente el interés colectivo. Además, cuando (iii) el solicitante se halle en un estado de subordinación e indefensión frente a aquéllos.

En reiterada jurisprudencia se ha explicado que el primer supuesto es de naturaleza objetiva, mientras que los restantes son de naturaleza subjetiva, por tanto la procedencia de estos últimos debe analizarse a la luz de las especificidades de cada caso concreto.³

Sobre el estado de indefensión y subordinación, la jurisprudencia ha señalado algunas diferencias:

*“ Entiende esta Corte que la **subordinación** alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la **indefensión**, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate.”⁴*

En definitiva, la Corte Constitucional ha establecido que el estado de indefensión frente a un

¹ Ver Sentencia T-1302 de diciembre 9 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño”

² Corte Constitucional, sentencia T-791 del 3 de noviembre de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

³ Ver entre otras las sentencias T-767 del 19 de julio de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynnet, T-1217 del 5 de diciembre de 2008, M.P. Jaime Araújo Rentería.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-290 del 28 de julio de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

particular debe ser objeto de análisis dentro de cada caso concreto y, será el juez constitucional quien determine la procedencia o no del amparo invocado a la luz de las especificidades del mismo.

DERECHO A LA SALUD

En primer lugar, el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar a todas las personas su protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado y, por ende, exigible por vía de la acción de tutela.

Al efecto, la Corte, en sentencia T-233 del 21 de marzo de 2012, con M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, señaló que:

“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del POS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud.”

Actualmente la Ley Estatutaria de Salud, 1751 de 2015, claramente reconoce la fundamentalidad de tal derecho. En la sentencia C-313 de 2014 al respecto dilucidó:

“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”

De este modo, la salvaguarda del derecho fundamental de la salud debe otorgarse de conformidad con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, accesibilidad, solidaridad, continuidad, libre escogencia, universalidad y obligatoriedad.

EL PRESUPUESTO DE SUBSIDIARIEDAD.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales,



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

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.

En reiterados pronunciamientos de la Corporación, se ha manifestado 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. Sobre el particular, en la sentencia T-753 de 2006 la 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.”

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, en la sentencia T-406 de 2005, la Corte indicó:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales, sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”

Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia constitucional ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo adecuadamente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia SU-961 de 1999⁵ y reiterado recientemente en la sentencia T405-2018, al considerar que:

“En cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate.”

⁵ Corte constitucional, Magistrado ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

La primera posibilidad es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea, circunstancia en la cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitiva de los derechos fundamentales y la segunda es que, por el contrario, *“las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria”*⁶.

En cuanto al primer supuesto, se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo, cuando, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido. En este sentido, se ha sostenido que:

*“El requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal.”*⁷

La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado.⁸

En relación con el segundo evento, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible.⁹

Este amparo es eminentemente temporal, como lo reconoce el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos:

“En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de la corte, deben concurrir los siguientes elementos: (i) *el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder;* (ii) *las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso;* (iii) *el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento trascendente en el haber jurídico de una persona; y la (iv) respuesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.*¹⁰

⁶ Sentencias T-179 de 2003, T-500 de 2002, T-135 de 2002, T-1062 de 2001, T-482 de 2001, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-554 de 1998, T-384 de 1998 y T-287 de 1995, Corte Constitucional.

⁷ Sentencias T-106 de 1993 y T-100 de 1994, Corte Constitucional.

⁸ Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁹ Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁰ Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de **“presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”**. (Negrita y subrayado por fuera del texto original).

Finalmente, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial.¹¹

Al respecto, la Corte ha señalado que: *“no es propio de la acción de tutela el ser un medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”*.¹²

En la Sentencia T 222 de 2014 la Corte Constitucional

“Ha considerado que se violan los derechos fundamentales de las y los asegurados, especialmente al mínimo vital, cuando: (i) la persona carezca de recursos económicos para continuar con el pago de las cuotas del crédito; (ii) exista probabilidad de lesionar los derechos de personas que dependan económicamente de él; (iii) en los casos de preexistencias la obligación de declarar no puede ser absoluta, pues existen eventos donde no es posible informar con certeza todas las condiciones del asegurado, especialmente, cuando las cláusulas del contrato son muy amplias o ambiguas; (iv) la carga de la prueba de la preexistencia radica en cabeza de la aseguradora quien deberá solicitar exámenes médicos previos a la celebración del contrato, so pena de no poderlos alegar en un futuro y, finalmente; (v) preexistencia no es sinónimo de reticencia. En este último evento, se deberá acreditar mala fe del asegurado. Cuando se acrediten tales condiciones, no excluyentes, las aseguradoras tendrán que pagar el saldo insoluto de la obligación. A partir de dichas reglas, se resolverán los casos concretos.

“Es necesario hacer una consideración preliminar sobre la procedibilidad de la acción de tutela en los casos estudiados. Así las cosas, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para discutir asuntos de naturaleza contractual. No obstante, en algunas situaciones, de manera excepcional, puede ser la vía adecuada para dirimir tales controversias. Ello sucede, principalmente, cuando (i) la persona no cuenta con otros recursos judiciales, o teniéndolos (ii) no son idóneos y/o eficaces. En todo caso, siempre procederá el amparo como mecanismo transitorio en presencia de un perjuicio irremediable. En el presente caso, esta Corte encuentra que la acción de tutela sí cumple con el requisito de subsidiariedad por cuanto los

¹¹ Sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995.

¹² Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

recursos con los que cuentan los peticionarios, por sus condiciones de vulnerabilidad, no son eficaces.

Los asuntos estudiados si tienen un mecanismo en el ordenamiento jurídico para discutir este tipo de controversias. Por regla general, las personas que pretendan hacer valer el pago de la póliza de seguros tras haber acaecido un siniestro, pueden acudir a la jurisdicción ordinaria a través de un proceso declarativo con el objeto de, en caso de haber incumplido el contrato, obligar a la aseguradora a pagar la respectiva póliza de seguro. Esta es la vía apropiada para ventilar estos temas. Ello quiere decir que los accionantes si cuentan con un mecanismo en el ordenamiento jurídico que a su vez es idóneo. Es decir, específicamente existe un medio apropiado que está diseñado para sus intereses. No obstante, no es eficaz.

Y no es eficaz por al menos dos razones. En primer lugar, los casos tienen en común que los peticionarios son sujetos de especial protección constitucional. En estas circunstancias, la Corte ha dicho que el requisito de subsidiariedad se flexibiliza pues lo que es eficaz para el común de la sociedad, para aquellos sujetos, no. Efectivamente, los tutelantes padecen de una discapacidad bastante grave. En los tres asuntos examinados han perdido, por distintas causas, más del 50% de capacidad laboral. Es decir, están en estado de invalidez. Pero adicionalmente, en segundo lugar, en la mayoría de los casos, presuntamente carecen de recursos económicos. Revisado el expediente, casi todos los accionantes afirman que se encuentran en problemas monetarios que les impide continuar con el pago de los créditos adquiridos. Eso se explica en buena forma porque al perder gran parte de su capacidad laboral, no pueden continuar trabajando. En ningún caso se controvertió por parte de las empresas accionadas que los peticionarios tengan rentas adicionales que les garantice algún tipo de estabilidad económica.

Así, obligar a los accionantes acudir a un proceso ordinario, es condicionar la protección de su derecho a un trámite que no se sabe con certeza cuál será su resultado. Ello quiere decir que, independientemente tengan o no tengan razón, que por la gravedad del asunto y las condiciones de las personas, la acción de tutela se convierte en el mecanismo apropiado. Ir a jurisdicciones ordinarias es obligar a la accionante a asumir cargas desproporcionadas que si bien son soportables para el común de la sociedad, para ella no lo son. Esta clase de procesos *“lleva consigo una serie de trámites (demanda, notificaciones, diligencias judiciales, práctica de pruebas, etc.) que [los accionantes no están] en capacidad de cumplir en condiciones de igualdad. El solo hecho de tener que movilizarse ya es una situación tortuosa para ella y sus familiares”*¹³.

X. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso *sub examine*, se tiene que el señor HARLEN DAVID PULGAR VILLANUEVA, impetró la acción constitucional de la referencia, en nombre propio, en contra de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social.

¹³ Sentencia T-662 de 2013.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

En el caso que nos ocupa indica la parte accionante que ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA se negó a pagar y reconocer la indemnización económica reclamada con base en el contrato de seguro, suscrito con la citada aseguradora y que consiste en una Póliza de Seguro de vida grupo complementario Numero 38646, que cubre Incapacidad Total y Permanente entre otras.

ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, en su informe de contestación, aduce que, negó el pago de la indemnización solicitada por el accionante toda vez que no declaró ante la entidad el verdadero y real estado de salud, asegurando gozar de buen estado de salud y no haber padecido patología alguna. Por lo que procedió a la revisión de la información del asegurado y evidenció que presentaba antecedentes de psiquiatría desde el año 2013, patología diagnosticada con anterioridad al otorgamiento de la póliza de seguro, sin que hubiere sido manifestada dentro de la declaración de asegurabilidad., aunado no hay pruebas fehacientes ni manifiestas que corroboren menoscabado o vulneración de manera alguna a los derechos fundamentales que invocan, es decir a la seguridad social entre otros.

De la revisión del libelo probatorio y de los informes presentados por las entidades vinculadas, se advierte que por parte ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA esta informó que, atendió de manera oportuna la reclamación que le fuera presentada, con ocasión de la expedición de la póliza de vida de grupo No 930-15-99400000020, cuyo tomador es la Nación-MDN-Unidad de Gestión General y correspondiente al siniestro No 930-15-2020-30763, Así se advierte en la respuesta del derecho de petición, que ello le fue informado al accionante. Tal como se advierte en los anexos radicados.

Ahora bien, teniendo en cuenta la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, este despacho estudiará si el caso en concreto supera el requisito de subsidiariedad.

En este orden de ideas, en el caso de marras no se acreditó por la parte accionante la existencia de un perjuicio irremediable, de acuerdo con los elementos jurisprudenciales que se han definido para su configuración, a saber: El perjuicio ha de ser inminente, las medidas para corregirlo deben ser urgentes, el daño debe ser grave y su protección impostergable, que legitime la acción de tutela.

Con fundamento en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, la Corte ha sostenido, de manera consistente, que *i) la acción de tutela es improcedente cuando el ordenamiento jurídico establezca un mecanismo judicial ordinario que le permita al actor reclamar la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, con base en el mismo Texto Constitucional, se ha considerado que la tutela procede excepcionalmente cuando ii) la vía ordinaria no asegure una respuesta idónea ni eficaz, de cara a las circunstancias particulares en que se encuentra el accionante o, precisamente por tales condiciones, iii) éste demande la tutela de sus derechos fundamentales para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.*

De lo expuesto hasta ahora, da cuenta el despacho que la inconformidad que hoy se dirime, radica en la solicitud del actor en que la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA se niega a pagar y reconocer la indemnización económica reclamada y negada por reticencia del beneficiario.

Así mismo, se indica que la acción de tutela no ha sido creada como una herramienta para subsanar la deficiencia o displicencias del solicitante en un contexto judicial o administrativo,



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

ni es una tercera instancia que permita revivir términos que se vencieron ante la inactividad de la persona interesada.

No obstante, la acción de tutela sería procedente si la parte actora hubiera demostrado que el proceso le causa a ella, de manera individual y concreta, un daño específico y determinado, sobre un derecho fundamental y siempre que quedara claro que tal daño sólo puede ser evitado a través de la tutela.

Esto, sin embargo, no resulta demostrado en el expediente. En efecto, la parte actora se limita a realizar consideraciones generales sobre los vicios que a su juicio tiene la entidad al no realizar el pago solicitado, y sobre como tales vicios pueden afectar los derechos a la igualdad y el debido proceso. Empero, no se detiene a demostrar específicamente porque tales vicios la afectan concretamente a ella y comprometen hasta tal punto sus derechos fundamentales que la tutela resulta verdaderamente urgente.

De este modo se puede concluir que la parte accionante, no aportó al proceso la certera demostración que los mecanismos ordinarios de defensa no son idóneos ni eficaces para garantizar la protección de sus derechos presuntamente vulnerados o amenazados, ni siquiera, ha desplegado las acciones tendientes a su consecución por las vías ordinarias, teniendo en cuenta que la acción de tutela por ser un mecanismo residual de protección de derechos fundamentales, no puede desplazar las vías ordinarias dispuestas por el legislador.

En este sentido se tiene, que, dentro de la órbita del juez constitucional, no se incluye las discrepancias surgidas en ocasión de contratos de seguros, en tanto no se vulneren derechos fundamentales, los cuales, claramente son competencia del juez ordinario, en el caso de marras, considera esta célula judicial que se trata de un asunto evidentemente de contenido patrimonial o económico, que escapa a las competencias constitucionales.

El actor acudió a las acciones ordinarias judiciales, el proceso verbal, para reclamar el ampro ante la aseguradora tal como lo evidencia de la consulta de la base de datos de Siglo XXI Rad 10001400304420220017300 la cual fue rechazada el 29 de marzo de 2022 por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá, asimismo dentro la acción de tutela no acreditó la ausencia de idoneidad del mecanismo ordinario.

No se probó la ausencia de recursos económicos que lo ubiquen en un escenario de vulnerabilidad.

Así las cosas, se confirmará la decisión adoptada por el juzgador en primera instancia.

XI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial, se confirmará la improcedencia, por cuanto no se superó el requisito de procedibilidad al existir otros medios de defensa y no demostrar un perjuicio irremediable.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito Mixto de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA
XII. RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha diecinueve (19) de septiembre del dos mil veintitrés (2023), proferido por JUZGADO CATORCE (14) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLES DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor HARLEN DAVID PULGAR VILLANUEVA CC 8.796.421, actuando en nombre propio, contra ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. ENVÍESE a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LINETH MARGARITA CORZO COBA
JUEZA