

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Juez: Luz Angela Corredor Collazos
Radicación: 110014009023202300004
Accionante: Marina Díaz De Góngora
Accionado: Seguros Alfa S.A.
Motivo: Acción de tutela 1° instancia
Decisión: Improcedente

Bogotá D. C., veinte (20) de enero de dos mil veintitrés (2023).

1. ASUNTO

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por MARINA DÍAZ DE GÓNGORA, en nombre propio, en protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, cuya vulneración le atribuye a SEGUROS ALFA S.A.

2. HECHOS

Indica la demandante que tiene 87 años de edad y cuenta con la pensión de sobreviviente de su cónyuge desde el 2005, correspondiente a 1 SMMLV, la que no les es suficiente para sufragar sus necesidades básicas.

Agrega que sus gastos económicos restantes eran solventados por su hija Carolina Góngora Díaz, quien se encontraba pensionada por la entidad accionada, a raíz de su enfermedad de lupus, falleció el 23 de julio de 2021.

En virtud de lo anterior, solicitó la sustitución pensional ante SEGUROS ALFA SA, la que le respondió el 8 de marzo de 2022 que, no es factible otorgarle la pensión debido a que recibe ingresos provenientes de la pensión sobreviviente causada por su cónyuge; reiterando que su salario no le alcanza para la totalidad de sus gastos.

Por lo anterior, solicita se amparen los derechos fundamentales deprecados, y se ordene a SEGUROS ALFA S.A. reconocer de la pensión de sobreviviente de su hija Carolina Góngora Díaz.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. El 12 de enero de 2023, el Despacho avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado de la misma a la demandada SEGUROS ALFA S.A., y vinculadas, SUPERINTENDENCIA FINANCIERA, para que, en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciara y allegara los documentos que considerara pertinentes.

Adicionalmente se decretó como prueba de oficio, remitir todos los documentos recopilados en el trámite de solicitud pensional efectuado por la accionante.

3.2. La SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA a través del funcionario administrativo II, solicitó la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable del ente.

Agrego que, a la fecha la accionante no ha formulado queja, reclamación o petición alguna relacionada con los hechos que narran la solicitud de amparo.

3.3. Finalmente, SEGUROS ALFA S.A., pese a ser notificados del presente trámite constitucional se abstuvo de emitir respuesta, razón por la cual, se dará aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1°, 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

4.3. Problema jurídico a resolver

El Despacho debe establecer si SEGUROS ALFA S.A., vulnera o amenaza con vulnerar los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna de la señora MARINA DÍAZ DE GÓNGORA, al no reconocerle la pensión de sobreviviente causada por el deceso de su hija Carolina Góngora Díaz.

DEL CASO EN CONCRETO

Sea lo primero señalar que conforme lo establece el artículo 86¹ de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo constitucional de carácter residual, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección judicial inmediata de los derechos fundamentales de la persona que lo solicita directa o indirectamente, con ocasión de la vulneración o amenaza que sobre estos se ha causado por autoridades públicas o excepcionalmente por particulares; siendo un recurso que se encuentra supeditado a los requisitos de legitimidad por activa y pasiva, de inmediatez y subsidiariedad.

Para el caso en conocimiento del Despacho, se acredita la legitimación tanto por pasiva como por activa. En el entendido que, es la señora MARINA DÍAZ DE GÓNGORA, quien acude al amparo constitucional en protección de su derecho fundamental, es decir se cumple con los presupuestos del art. 10 del Decreto 2591 de 1991; al igual que SEGUROS ALFA S.A, para ser objeto pasivo de la tutela, por cuanto se trata de una entidad incluida en el numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 20172.

Al respecto, no se vislumbra satisfecho el *requisito de inmediatez* dado que, entre la actuación presuntamente vulneradora de los derechos de la señora DÍAZ DE GÓNGORA, esto es la respuesta de la entidad accionada de no reconocer la pensión de sobreviviente fechada el 08 de marzo de 2022, transcurrieron 10 meses y 4 días al interponer la acción de tutela el 12 de enero de los corrientes. Pese a lo cual, la Corte Constitucional estableció que la acción es procedente al tratarse de presuntas vulneración de derechos permanentes, pues dicha exigencia no puede ser un requisito de procedibilidad servero, maxime si se trata de derechos relacionados con la pensión de jubilación, que es un derecho irrenunciable que no prescribe³ al permanecer en el tiempo.

Frente al requisito de subsidiariedad, recuérdese el carácter de residual de la acción de tutela, siendo procedente como mecanismo principal de protección de derechos cuando *i) el afectado no dispone de otro recurso judicial dentro del ordenamiento jurídico; o (ii) pese a disponer del mismo, éste no resulte idóneo o particularmente eficaz para la defensa de los derechos amenazados o vulnerados*. Aunado a ello, se tiene que la tutela opera como medio transitorio cuando, aunque existan mecanismos ordinarios vigentes, sea necesario evitar la consumación de un perjuicio irremediable, el cual se configura ante la prueba siquiera sumaria de su inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad.

Es decir, el criterio según el cual la acción de amparo procede cuando el recurrente no cuente, dentro del ordenamiento legal, con un mecanismo judicial al que pueda acudir en procura de obtener solución a la problemática que padece o, existiendo éste, por las contingencias propias que afronta, no resulta idóneo.

En esa línea, se ha insistido en que los debates relativos al reconocimiento, liquidación o pago de prestaciones sociales deben someterse a consideración de los jueces de la jurisdicción ordinaria laboral o de la jurisdicción

1 **ARTICULO 86.** Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

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.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

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.

2 No. 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017

3 Sentencia T-001 y T-013 de 2020 de la Corte Constitucional

contenciosa administrativa, según corresponda, por tanto, en principio la acción de tutela no es un mecanismo diseñado para dirimir estas controversias, salvo las situaciones en las que el agotamiento de los medios ordinarios de defensa resulta una carga excesiva para el solicitante, la acción de tutela se convierte en el mecanismo apropiado y oportuno para solucionar el litigio.

En tal sentido, por regla general, el conocimiento de asuntos laborales y pensionales de carácter privado corresponden a la Jurisdicción Laboral, siendo improcedente la acción constitucional en esta materia; pese a ello, resulta procedente como medio transitorio respecto a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, frente al cual la H. Corte Constitucional estableció:

“Cuando se hace uso de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable la jurisprudencia ha fijado los criterios de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad de la intervención, como los referentes para aceptar la procedencia del amparo ante la presencia de otras vías de defensa judicial, cuyo alcance ha sido explicado en los siguientes términos:

*“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y **suficientes elementos fácticos que así lo demuestren**, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”⁴ (Negrilla y subrayado fuera del texto original)*

De tal medida que, al tratarse del derecho fundamental a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, en materia pensional opera la configuración del perjuicio irremediable, siempre que se satisfagan las exigencias dispuestas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, estas son:

“a. Que se trate de sujetos de especial 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”⁵ (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

Adicional a ello, que “(...) v) **“que exista una mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado”⁶** (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

A partir de las anteriores reglas jurisprudenciales, el Despacho procederá a realizar la valoración de las circunstancias particulares del presente caso, a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos para la procedencia de la acción constitucional de cara al principio de subsidiariedad.

Respecto de a la primera calidad, la Corte Constitucional indicó que la categoría de sujeto de especial protección constitucional está conformada por *“aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular, merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva”⁷*, concluyendo que en este grupo de especial protección se encuentran *“los niños, los adolescentes, los adultos mayores, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza”⁸*.

En ese tenor, conforme con los elementos aportados, se tiene que la accionante cuenta con 87 años de edad, configurando la calidad de adulto mayor⁹, superando el primer requisito del literal a. Pese a ello, no se acreditó por ningún medio, siquiera sumariamente que, la ausencia del pago de la pensión de sobreviviente producto del deceso de su hija, afecte sus derechos fundamentales, en particular el derecho al mínimo vital, así como la dependencia económica proveniente de su descendiente Carolina Góngora Díaz (q.e.p.d) (cuenta con pensión).

⁴ Sentencia SU-712 de 2013 de la Corte Constitucional

⁵ Sentencia T-009 de 2019 de la Corte Constitucional

⁶ Sentencia T-440 de 2018 de la Corte Constitucional

⁷ Sentencia T-001 de 2020 de la Corte Constitucional

⁸ Sentencia T-167 de 2011 de la Corte Constitucional

⁹ Sentencia T-015 de 2019 de la Corte Constitucional

Sumado a esto, si bien se adelantó el proceso administrativo ante la entidad aseguradora accionada, la que emitió una decisión negativa frente a solicitud deprecada, no se tramitó el asunto siquiera mínimamente vía judicial, esto es ante la Jurisdicción Laboral, para que, de esta forma existan razones de peso que lleven a determinar la ausencia de eficacia e idoneidad del mecanismo judicial dispuesto por el ordenamiento jurídico, para lograr la protección integral del derecho pensional que por demás es discutible y oponible.

En ese orden, vale la pena indicar que teniendo en cuenta que las pretensiones de la acción de tutela van encaminadas a que el Juez Constitucional ordene a Seguros Alfa S.A., realizar el reconocimiento de pensión de sobreviviente sin agotar la totalidad de las exigencias dispuestas en la jurisprudencia constitucional, sería entonces dejar de lado el principio de igualdad, por lo que encuentra este Despacho que en el presente asunto, la accionante no cumple con los requisitos procedimentales del reconocimiento pensional, así como cuenta con mecanismos judiciales de defensa a su alcance, previo a acudir a la acción de tutela, pues no logró acreditar haber agotado todas las instancias judiciales creadas para la resolución de esta clase de conflictos, y luego de ello, demostrar que aquellos mecanismos no son idóneos para garantizar sus derechos.

Bajo tales circunstancias, no se hace procedente hacer uso de la acción constitucional para suplir las acciones que se dejaron de adelantar dentro de un procedimiento ordinario dispuesto por la legislación.

De contera, al no encontrarse demostrada la concurrencia de los requisitos excepcionales para la protección constitucional, se declarará improcedente el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados, por carencia del requisito de procedibilidad de subsidiariedad, conforme a las razones expuestas en precedencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 23 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por la señora **MARINA DÍAZ DE GÓNGORA**, en nombre propio, por los motivos expuestos en las consideraciones de la presente decisión.

SEGUNDO. COMUNÍQUESE a los interesados que contra la presente decisión procede la IMPUGNACIÓN ante el inmediato superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, conforme lo preceptúa el inciso primero (1º) del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. En firme la presente decisión, se **REMITIRÁ** el cuaderno original de Tutela a la Corte Constitucional, para su **EVENTUAL REVISIÓN**.

QUINTO. NOTIFÍQUESE el contenido del fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase.

Firmado Por:
Luz Angela Corredor Collazos
Juez
Juzgado Municipal
Penal 023 De Conocimiento
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: **134636ebf54b632c2c779d4b1b5e867df5b0c3f9792c18ab19875fb616a2973d**

Documento generado en 20/01/2023 06:38:46 AM

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