

INFORME SECRETARIAL: Las presentes diligencias pasan al Despacho hoy veintidós (22) de abril de dos mil veinte (2020), correspondientes a la acción de tutela promovida por Mercy Cárdenas quien obra a nombre propio y en representación de su hija Isabel Urquijo Cárdenas contra la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., la Procuraduría Delegada para la Infancia y la Adolescencia y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF. Sírvase proveer.

MONICA YECENIA PERDOMO ROJAS

Secretaria



**JUZGADO SÉPTIMO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES
DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D. C, veintidós (22) de abril de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por Mercy Cárdenas quien obra a nombre propio y en representación de su hija Isabel Urquijo Cárdenas contra la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., la Procuraduría Delegada para la Infancia y la Adolescencia y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF.

ANTECEDENTES

Mercy Cárdenas actuando en nombre propio y en representación de su hija Isabel Cristina Urquijo Cárdenas, promovió acción de tutela para que se le protejan los derechos fundamentales de petición, seguridad social, debido proceso, dignidad humana, mínimo vital e igualdad, los cuales consideran vulnerados por la AFP accionada.

Como hechos que fundamentaron la acción, indicó que el señor Edison Andrés Sánchez Cárdenas, falleció el 4 de junio de 2017 como consecuencia de una neumonía.

Que el aludido no contrajo matrimonio, ni tuvo hijos.

Que en consecuencia, la señora Mercy Cárdenas en calidad de madre del causante es la única beneficiaria de la pensión de sobrevivientes.

Que por lo anterior, la señora Cárdenas presentó la documentación necesaria para que la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., la reconociera como beneficiaria de le pensión de sobrevivientes.

Que no obstante, la mencionada AFP ha negado injustificadamente su solicitud.

Que en razón a los motivos antes expuestos, ha recurrido a la presente acción constitucional, para efectos de que por esta vía se protejan sus derechos fundamentales.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS:

La **Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** manifestó que la actora incurrió en temeridad, pues existe un fallo ejecutoriado con identidad de hechos, partes y pretensiones.

Que la pensión de sobrevivientes fue negada, toda vez que la señora Cárdenas no demostró depender económicamente de su hijo Edison Andrés Sánchez Cárdenas (q.e.p.d).

El **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF** mediante escrito visto a folio 46, indicó que según el sistema de información misional, se encuentra que la accionante acudió a esa entidad a una diligencia de conciliación con el padre de su hija Isabel Cristina Urquijo Cárdenas sobre custodia, alimentación y visitas.

Finalmente, la **Procuraduría Delegada para la Infancia y Adolescencia** se abstuvo de dar respuesta, a pesar de haber sido debidamente notificada. (fls. 17 y 20)

CONSIDERACIONES

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO:

La señora Mercy Cárdenas actuando en nombre propio y en representación de su hija Isabel Cristina Urquijo Cárdenas presentó acción de tutela, con el propósito de obtener la protección de sus derechos fundamentales. Sustentó que la afectación a los mismos, se produjo porque la AFP accionada negó la solicitud del reconocimiento de la prestación pensional a la que considera tener derecho.

Por su parte, la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. señaló que la demandante incurrió en temeridad, pues en el pasado ya se debatieron situaciones similares a las que hoy son objeto de estudio.

En atención a las aseveraciones planteadas por las accionadas, el problema jurídico a resolver, estriba en determinar si; (i) nos encontramos fenómeno el fenómeno de la temeridad. De no ser así, se determinará; (ii) si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales de laS accionantes al haberse negado a reconocer la prestación económica que solicitan.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política garantiza y materializa la protección de los derechos y libertades fundamentales, razón por la cual, toda persona puede reclamar ante el Juez, mediante procedimientos preferentes y sumarios, la protección para sus derechos cuando considere que le han sido vulnerados o amenazados, por la acción o la omisión de un particular o de cualquier autoridad pública o privada.

COMPETENCIA:

El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C., tiene competencia para conocer en primera instancia de esta petición tutelar, tal como lo dispone el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017.

RÉGIMEN JURIDICO APLICABLE Y SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

1. TEMERIDAD

A efectos de resolver el primer problema jurídico, debe el Juzgado hacer referencia a lo señalado por la H. Corte Constitucional en sentencia T-001 de 2016, donde se reiteraron los parámetros ya fijados por esa Corporación, a efectos de demostrar la configuración de la temeridad dentro del curso de la acción de tutela, para lo cual se dispuso que era indispensable acreditar:

*“(i) La **identidad de partes**, es decir, que ambas acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, ya sea obrando a nombre propio o a través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales.*

*“(ii) La **identidad de causa petendi**, o lo que es lo mismo, que el ejercicio simultáneo de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa.*

*“(iii) La **identidad de objeto**, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental.*

“(iv) Por último, y como se dijo anteriormente, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) primeros elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación a través del desarrollo de un incidente dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción. Esta ha sido la posición reiterada y uniforme de esta Corporación, a partir de la interpretación del tenor literal de la parte inicial del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, conforme al cual: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”.

Teniendo en cuenta lo anterior, advierte el Despacho que, en el presente caso, se configura el fenómeno de la temeridad. Lo anterior teniendo en cuenta que el promotora de esta tutela, instauró injustificadamente dos acciones constitucionales, que exhiben identidad de partes, causa petendi y objeto, las cual correspondieron por reparto a las siguientes dependencias judiciales:

JUZGADO	RADICACIÓN	ADMISIÓN
Juzgado 50 Penal Municipal de Control de Garantías de Bogotá	2020-00033	Sentencia el 16 de marzo de 2020 escrito obrante entre folios 31 a 39 del proceso

JUZGADO SÉPTIMO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES	2020-00157	Admitida el 14 de abril de 2020 escrito de tutela obranste a folio 15 del proceso.
--	------------	---

En efecto, al revisar el contenido de las acciones de tutela, se avizora que existe identidad de partes. Lo anterior, por la potísima razón de que conforme al literal d del artículo 47 de la ley 100 de 1993, la beneficiaria del derecho pretendido a través de la senda constitucional, sería la señora Mery Cárdenas y no Isabel Cristina Urquijo Cárdenas.

Igualmente, y si bien en la presente acción constitucional se adicionaron y suprimieron hechos, se verifica al contrastar el fallo emitido por el Juzgado 50 Penal Municipal de Control de Garantías de Bogotá y el escrito que hoy es objeto de esta decisión, que en esencia, la causa petendi es la misma. En efecto, las dos acciones tienen como origen la negativa del Fondo de Pensiones accionado, de otorgar el derecho a una pensión de sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento del señor Edison Andrés Sánchez Cárdenas (Q.E.P.D).

Finalmente, la pretensión tutelar, o el objeto de las acciones presentadas es el mismo, ya que se pretende, que el Juez Constitucional otorgue la pensión de sobrevivientes.

Desde esa perspectiva, se infiere que existe temeridad en la presente acción constitucional, por lo que se hace necesario remitirnos al artículo 38 del Decreto Ley 2591 de 1991 que reglamenta el tema en los siguientes términos:

... “Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.”

Con arreglo a lo anteriormente expuesto, el Despacho DENEGARÁ la tutela impetrada.

Finalmente, si en gracia de discusión se advirtiera que en este caso no existe temeridad, la acción de tutela sería improcedente por vulneración al principio de inmediatez. Sobre el tema, se manifestó la H. Corte Constitucional en sentencia T-900 de 2004, en la que se expresó:

“... la jurisprudencia constitucional tiene establecido que el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la tutela,¹ de tal suerte que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable, oportuno y justo. Con tal exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

“Esta condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de

¹ Sentencia T-575 de 2002.

toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que establezca la ley. Así, pues, es inherente a la acción de tutela la protección actual, inmediata y efectiva de aquellos derechos.”

Así las cosas, la Corte ha establecido tres factores que se deben tener en cuenta, para determinar la razonabilidad del lapso entre el momento en que se vulneran los derechos fundamentales y la interposición de la tutela, a saber: (i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado.² Igualmente ha sostenido que en los únicos dos casos en que no es exigible de manera estricta el principio de inmediatez en la interposición de la tutela, es cuando (i) se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual. Y cuando (ii) la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.³

Ahora bien, contrastados los presupuestos antes reseñados con los hechos que concitan la atención del Despacho, se avizora que la situación que genera el derecho a la prestación pretendida, se contrae al 04 de junio de 2017, fecha en la que falleció Édison Andrés Sánchez. Igualmente, se logra establecer que la solicitud por la senda administrativa, fue presentada el 09 de junio de 2019 (fl. 28) y que la AFP emitió respuesta negativa el 06 de septiembre del mismo año (fl. 55). Finalmente, la documental obrante a folio 15, evidencia que la tutela se presentó el día 14 del mes y año que corre.

Luego entonces, pasaron 2 años y 5 días desde el momento en que el derecho era exigible, hasta que la actora se decidió a iniciar el trámite administrativo y 7 meses desde la negativa de la AFP hasta la presentación de la acción de tutela, por lo que se concluye que en cualquier caso no se ha satisfecho el presupuesto de la inmediatez que es necesario para la procedencia del amparo.

En ese orden de ideas, y como no se expusieron argumentos que sirvieran para justificar la inactividad de la parte actora, el Despacho considera que en todo la acción sería improcedente.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, **El Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

² Sentencia SU-961 de 1999.

³ Ver, entre otras, sentencias T-158 de 2006 y T-792 de 2007.

PRIMERO: DENEGAR la acción de tutela impetrada por Mercy Cárdenas, conforme a las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR la presente decisión a las partes y a todos los interesados por el medio más expedito, advirtiendo que contra ésta procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO.- Si este fallo no es impugnado dentro del término de su ejecutoria, remítase el expediente ante la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

MARIO FERNANDO BARRERA FAJARDO

JUEZ