



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICADO: 08573-4089-001-2022-00768-01

DEMANDANTE: CARMEN MARIA NAVAS DE HERNÁNDEZ CC 22.302.776

DEMANDADO: UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO

DERECHO: SEGURIDAD SOCIAL

Barranquilla, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha 27 de noviembre de 2022, proferido por JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PUERTO COLOMBIA-ATLÁNTICO, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora CARMEN MARÁA NAVAS DE HERNÁNDEZ, quien actúa a través de apoderado judicial, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, legítima defensa, al no haberle concedido el reconocimiento a la pensión de sobreviviente, y en el cual se declaró la improcedencia de la acción de tutela.

II. ANTECEDENTES

En el escrito de la tutela, la parte accionante, narró los siguientes hechos que se sintetizan así:

1. La accionante es de estado civil casada con José Manuel Hernández González, desde el 24-07-1949 hasta el 11-01-2021, fecha de su fallecimiento, siendo su último domicilio matrimonial la carrera 26 No. 11-29, Urb. Country Club Villas, Municipio de Puerto Colombia, Atlco.
2. El esposo de la accionante falleció el 11-01-2021 en ésta ciudad, cuando contaba con más de 95 años de edad, ya que había nacido el 25 de noviembre del año 1926; su defunción se registró a folio No. 10198948 de la Notaría 5ª de Barranquilla; identificado con la C. C. No. 3.689.495 y era pensionado por la Universidad del Atlántico mediante Res.003 defecha15-08-1984 y afiliada a la Unidad de Salud de la Universidad desde el 18-08-1999.
3. Expone la parte accionante que con ocasión de la muerte de su esposo y desde la ciudad de Miami (EE.UU), lugar donde se encontraba radicada en ese momento, en fecha del 3 de agosto del 2021 la accionante presentó reclamación de SUSTITUCIÓN PENSIONAL ante la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, correspondiéndole su trámite a la oficina de Gestión de Talento Humano a cargo del Dr. Salomón Mejía Sánchez.
4. Manifiestan que la Universidad accionada negó la solicitud de pensión de sobreviviente haciendo un análisis probatorio del acervo probatorio de una manera errada, llevando a la conclusión que no correspondía dentro de la presente solicitud. Así mismo aludió que no se notificó en debida forma el acto administrativo en mención. Expone la parte actora que debido a lo anterior solicitó derecho de petición las copias y fue allí donde presentó solicitud de revocatoria directa del acto administrativo que negó la pensión de sobreviviente, donde la entidad accionada confirmó la decisión negando lo solicitado.

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, el accionante pretende que se tutelen sus derechos fundamentales invocados y, por consiguiente: *“...Sírvasse proteger los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, a la legítima defensa y a la indebida notificación del acto administrativo, en conexidad con los derechos esenciales a la salud, a la vida, a la tercera edad y a la seguridad social que le fueron violados a la accionante por la Universidad del Atlántico al momento de negar el reconocimiento de su derecho a la Pensión de Sobrevivientes. Sírvasse, en consecuencia, ordenar que la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO reconozca y pague el derecho a la pensión de sobrevivientes, solicitada por la Accionante con ocasión de la muerte de su esposo y del estado físico, de salud y de dependencia económica en la que se encuentra en la actualidad...”*

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela se avocó el 13 de septiembre de 2022, por el por JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PUERTO COLOMBIA-ATLANTICO, ordenó la notificación de la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, para que se pronunciara sobre los hechos relatados por el accionante.

LA UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO, a través de DIOMEDES CUELLO DAZA, en su calidad de apoderado General manifestó en el informe rendido que: *“...Que la Universidad del Atlántico al no tener suficientes elementos para encontrar probada la convivencia ente la señora CARMEN MARIA NAVAS DE HERNÁNDEZ y JOSE MANUEL HERNÁNDEZ GONZALEZ de al menos cinco (5) años con anterioridad a la muerte de la causante y no haber probado la peticionaria los requisitos exigidos por la norma vigente al momento de la muerte de la pensionada (Ley 100 de 1.993 modificada por el Artículo 13 de la Ley 797 de 2.003), y de conformidad con el recuento normativo y con las pruebas allegadas y las que obran en el expediente administrativo, no es procedente en esta instancia acceder lo pretendido por la reclamante. Que del estudio del escrito de poder otorgado por la señora CARMEN MARÍA NAVAS DE HERNÁNDEZ, al señor EDUARDO JOSE TORRES HERNÁNDEZ, se tiene que no le fue otorgada facultad para notificarse de la respuesta del trámite de sustitución pensional, así mismo en el poder no se enuncia ni se acreditó la calidad de abogado del señor EDUARDO JOSE TORRES HERNÁNDEZ. De la Declaración jurada rendida por la señora CARMEN MARÍA NAVAS DE HERNÁNDEZ, se tiene que en su propio dicho afirma que es domiciliada y residente en Miami Estados Unidos, que fue casada y convivió desde el día 24 de julio de 1949 hasta el día 11 de enero de 2021 con el señor José Manuel Hernández González, quien falleció el día 11 de enero de 2021, que de ese matrimonio hay cuatro hijos de nombres: JOSÉ GUILLERMO, ESMERALDA, RUBY ESTHER, VÍCTOR MANUEL HERNÁNDEZ NAVAS. Que los señores ADOLFO MARINO VILLALOBOS CASTRO y CELINA CORREA MARIMON coincidieron en afirmar en su declaración rendida ante el Notario Doce (12) del Circulo de Barraquilla que les consta que la señora CARMEN MARÍA NAVAS DE HERNÁNDEZ, convivió bajo el mismo techo en forma permanente e ininterrumpida compartiendo techo, lecho y mesa durante 70 años desde el 24 de julio de 1949 en unión matrimonial con el señor JOSE MANUEL HERNÁNDEZ GONZALEZ hasta el día de su fallecimiento hecho que ocurrió el 11 de Enero de 2021, de esa unión procrearon cuatro hijos uno de ellos fallecidos. Quienes convivían juntos en la Carrera 26 No. 11-29 del barrio o Urbanización COUNTRY CLUB LAS VILLAS del Municipio de Puerto Colombia. Afirmaciones de testigos (terceros) que son contradictorias a lo afirmado por la propia peticionaria CARMEN MARIA NAVAS DE HERNÁNDEZ, en el sentido de que ella afirma que es residente y domiciliada en Miami Estados Unidos, como se explica entonces que conviva en forma permanente e interrumpida compartiendo techo, lecho y mesa con el señor JOSE MANUEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, en Colombia en el Municipio de Puerto Colombia en la Carrera 26 No-11-29 Urbanización Country Club Las Villas, durante 70 años. Otro hecho que llama la atención*

consiste en que los testigo ADOLFO MARINO VILLALOBOSCASTRO y CELINA CORREA MARIMON en sus dichos afirman que un hijo de los esposos NAVAS DE HERNÁNDEZ y HERNÁNDEZ GONZALEZ es fallecido, afirmación que es contraria lo declarado por la peticionaria quien guarda silencio sobre el fallecimiento de uno de sus hijos, al enunciar que “De este matrimonio hay 4 hijos de nombres: JOSE GUILLERMO HERNÁNDEZ NAVAS, ESMERALDA HERNÁNDEZ NAVAS, RUBY ESTHER HERNÁNDEZ NAVAS, VICTOR HERNÁNDEZ NAVAS. En armonía con el beneficio de la duda tenemos que si la convivencia de los señores CARMEN MARIA NAVAS DE HERNÁNDEZ y JOSE MANUEL HERNÁNDEZ GONZALEZ se hubiere dado en forma interrumpida desde el 24 de julio de 1949 hasta el 11 de Enero de 2021 en la Carrera 26 No.11-29 del Barrio o Urbanización CONTRY CLUB LAS VILLAS del Municipio de Puerto Colombia, como afirman los testigos y la peticionaria, porque la esposa figura domiciliada y residente en Miami Estados Unidos, y más aún porque autenticó la firma del poder otorgado al señor EDUARDO JOSE TORRES HERNÁNDEZ desde Miami Estados Unidos. Lo que para este despacho le permite concluir que la señora CARMEN MARIA NAVAS DE HERNÁNDEZ, no convivía en Colombia con el causante, al no convivir no mantuvo vivo el vínculo mediante la solidaridad, ayuda, acompañamiento tanto espiritual como económico respecto del señor JOSE MANUEL HERNÁNDEZ GONZALEZ lo que nos permite inferir que no pertenecía al núcleo familiar del causante. Con fundamento en las consideraciones esgrimidas anteriormente, le solicito una vez más al señor (a) juez, que se sirvan RECHAZAR LA TUTELA INCOADA POR SER IMPROCEDENTE, por no darse la violación que se invoca y por existir otros medios de defensa para que la accionante haga valer los presunto derecho que dice le fueron violado y para concluir en el caso de auto la acción de tutela, interpuesta no tiene vocación de prosperidad porque el perjuicio que dice la accionante no tiene el carácter de irremediable, de la situación fáctica y de los planteamiento esbozado no se desprende la hipotética violación del derecho invocado, lo que procesalmente hablando procede es que la accionante ejerza la acciones ordinaria, que le da la ley para su caso y obtener el presunto derecho que dice se le ha violado...”

El 27 de septiembre de 2022, se profirió fallo de tutela declarando la improcedencia de la presente tutela, la cual fue impugnada por la parte accionante y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante fallo proferido el día 27 de septiembre de 2022, EL JUZGADO PROMISCO MU- NICIPAL DE PUERTO COLOMBIA ATLANTICO, decidió improcedente lo solicitado en ocasión a que: “...Bajo esa tesitura, se concluye que la acción de tutela no resulta viable; en consecuencia, el Despacho, negará el amparo deprecado por improcedente, atendiendo el de subsidiariedad que rige la acción que nos ocupa, comoquiera que, como se acotó, existen otros mecanismos de defensa para la salvaguarda de los derechos alegados. En conclusión la parte accionante solicita que por vía de tutela se le reconozca una pensión de sobreviviente solicitada ante la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, pues como anteriormente se expuso no es este el estadio Jurídico para solicitar lo mencionado, lo anterior debido a que solo es posible verificar la vulneración a derechos fundamentales, por lo tanto la parte actora deberá acudir a los recursos que la vía ordinaria le ofrece para reclamar sus derechos a la pensión de sobreviviente que alude tener...”

VI. IMPUGNACIÓN.

La accionante impugnó el referido fallo, con argumento en que: “...No le asiste razón al juzgador para declarar improcedente la Acción de la reclamante, sobre todo cuando se funda única y exclusivamente en el hecho de que la peticionaria cuenta con otro medio de defensa judicial, medio a través del cual hubiese intentado reclamar su derecho pensional. No le asiste razón porque, si bien es cierto que

puede existir otro medio de defensa judicial a través del cual se puede dirimir la reclamación de la prestación económica, también, es bien cierto que al juez le faltó verificar y determinar si ese otro medio de defensa es eficaz e idóneo como para AMPARAR EN FORMA INMEDIATA los derechos fundamentales reclamados..."

VII. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿Es procedente la acción de tutela impetrada contra LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, por la presunta vulneración al derecho debido proceso, de la señora CARMEN NAVAS DE HERNÁNDEZ, para reconozca y pague la pensión de sobreviviente, por el fallecimiento de su esposo, el señor JOSE HERNÁNDEZ GONZÁLEZ (q.e.p.d.)?

¿Se encuentran reunidos los presupuestos jurídicos- facticos para revocar la sentencia proferida por el a-quo?

VII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional del a-quo, este juzgado resulta competente para conocer de la impugnación al fallo de tutela en referencia.

VIII. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

El marco constitucional está conformado por los artículos 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991, sentencias T-416 de 1997, T-086 de 2010, T-176 de 2011, T-435 de 2016, SU-454 de 2016, T-493 de 1993, T-658 de 2002, T-001 de 1997, T-024-2019, entre otras.

VII. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

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 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, 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 Corte, 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 1999¹ 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.”

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,

¹ Corte constitucional, Magistrado ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

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”².

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.”³

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.⁴

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.⁵

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 transcendente 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.⁶

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).

² 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.

³ Sentencias T-106 de 1993 y T-100 de 1994, Corte Constitucional.

⁴ Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁵ Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶ Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

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.⁷

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”*.⁸

LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario al que pueden acudir las personas, por sí mismas o por quien actúe a su nombre, cuando consideren vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Empero, el inciso 3° de la norma establece que *“esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

En cuanto a esa característica de subsidiariedad, la Corte Constitucional, en sentencia T-237 de 2015, sostuvo⁹ que *“(...) el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la Constitución a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial”*.

No obstante, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales, presuntamente vulnerados, este Tribunal ha establecido dos (2) excepciones al principio de subsidiariedad, como se pasará a exponer.

La primera relacionada con la falta de idoneidad y eficacia de los medios ordinarios de defensa judicial. En este evento, las acciones judiciales no absuelven el conflicto en su dimensión constitucional y no ofrecen una solución pronta¹⁰. En palabras de la Corte se dijo que *“el requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte Constitucional 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”*.

Así mismo, en sentencia T- 725 de 2014, la Sala Primera de Revisión consideró que: *“La determinación de la eficacia e idoneidad de los recursos ordinarios, por su parte, no debe obedecer a un análisis abstracto y general. Es competencia del juez constitucional determinar la funcionalidad de tales mecanismos a la luz del caso concreto y de la situación del accionante para determinar si ellos, realmente, permiten asegurar la protección efectiva del derecho cuyo amparo se pretende. Es decir, si dichos medios de defensa ofrecen la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela y si su puesta en ejecución no generaría una lesión mayor de los derechos del afectado”*.

⁷ Sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995.

⁸ Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁹ En aquella oportunidad, el Alto Tribunal reitero lo establecido en la sentencia T-063 de 2013

¹⁰ Sentencia T-009 de 2016.

De esta manera, corresponde al juez de tutela, atendiendo las circunstancias fácticas del peticionario, determinar si los procedimientos judiciales brindan una solución clara, definitiva, precisa y oportuna a la Litis objeto de discusión y, en este sentido, otorgan una protección eficaz a los derechos invocado. En caso de encontrar que estos mecanismos no son idóneos ni eficaces, la acción de tutela procederá de forma definitiva. La segunda, cuando la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El inciso tercero del artículo 86 superior y el artículo 6° del Decreto Estatutario 2591 de 1991 establecen que, pese a la existencia de medios de defensa judicial, la acción de tutela procede de manera excepcional cuando se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En desarrollo de estos preceptos, la jurisprudencia constitucional¹¹ ha señalado que el perjuicio irremediable se estructura cuando: (i) la amenaza esta por suceder prontamente, es decir, que es inminente; (ii) el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea grave; (iii) se requieran medidas urgentes para conjurar el perjuicio irremediable, y (iv) la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar un adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad.

En suma, la acción de tutela procede excepcionalmente para obtener el reconocimiento y pago de una pensión cuando se demuestra que: (i) los medios judiciales no son idóneos ni eficaces para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, (ii) el no reconocimiento y pago de la prestación, afecta los derechos fundamentales del solicitante, en particular de su derecho al mínimo vital y, (iii) el interesado ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos.

DERECHO DE PETICIÓN EN MATERIA PENSIONAL

La Constitución Política de 1991, en el artículo 23, reconoce el derecho de toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.

La Corte ha reiterado en diversas ocasiones que este derecho fundamental es indispensable para lograr los fines del Estado contenidos en el artículo 2° de la Carta, “como lo son el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, la participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan y para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas¹².

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el derecho de petición se satisface si concurren los elementos esenciales como *“(i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta debe ser pronta y oportuna, es decir, la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, que debe ser lo más corto posible, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados, y (iii) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independiente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido”*.

¹¹ Ver, entre otras, las sentencias T-896 de 2007, T-1238 de 2008, T-273 de 2009, T-809 de 2009, T-710 de 2011, T-452 de 2012, T-736 de 2013, T-426 de 2014, T-373 de 2015 y T-139 de 2017.

¹² Sentencias T-012 y T-419 de 1992, T-172, T-306, T-335 y T-571 de 1993, T-279 de 1994 y T-414 de 1995, entre otras.

El derecho de petición aparecía regulado en el Decreto 01 de 1984 hasta la expedición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011); no obstante, el título que lo regulaba fue declarado inexecutable a través de sentencia C-818 de 2011, debiendo el legislador expedir la Ley Estatutaria 1755 de 2015, la cual lo disciplina en la actualidad.

En cuanto a las solicitudes relacionadas con el derecho a la pensión de vejez, invalidez y sobrevivencia, el artículo 19 del Decreto 656 de 1994 establece que deberán decidirse en un plazo máximo de cuatro (4) meses.

De igual manera, el artículo 4° de la Ley 700 de 2001 prevé que los operadores públicos y privados del Sistema General de Pensiones y Cesantías contarán con un plazo no mayor a seis (6) meses, a partir del momento en que se eleve la solicitud de reconocimiento por parte del interesado, para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes, so pena de incurrir en una mala conducta y, en consecuencia, responder solidariamente en el pago de la indemnización moratoria a que haya lugar si el afiliado ha debido recurrir a los tribunales para el reconocimiento de su pensión o cesantía y el pago de costas judiciales.

Por su parte, la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el artículo 14, dispone que “salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-238 de 2017, sostuvo que “las autoridades ante las que se interponga una solicitud de carácter pensional, en principio, deben resolver la misma dentro de los quince días hábiles siguientes a su interposición. Salvo que se trate de una petición elevada ante la extinta Cajanal, ahora la UGPP, en cuyo caso el término para resolver es de 4 meses o que se refiera al trámite efectivo para el reconocimiento y pago de una mesada pensional, caso en el cual, la administradora de pensiones cuenta con 6 meses a partir del momento en que se radique la solicitud para realizar las diligencias necesarias tendientes al pago de la mesada”.

Conforme con las normas previamente señaladas y la jurisprudencia constitucional se tiene que:

- (i) *Dentro de los quince (15) días siguientes a la interposición de una solicitud pensional, la administradora debe informar al peticionario sobre el estado en el que se encuentra su trámite, las razones por las cuales ha demorado la respuesta y la fecha en la que responderá de fondo sus inquietudes.*
- (ii) *Las solicitudes pensionales deben resolverse en un término no mayor a cuatro (4) meses, contados a partir de la presentación de la petición.*
- (ii) *Los fondos de pensiones cuentan con seis (6) meses, a partir de la solicitud, para adoptar todas las medidas necesarias que faciliten el pago efectivo de mesadas pensionales.*
- (iii) *La entidad debe emitir un pronunciamiento de fondo, es decir, que las solicitudes se resuelvan materialmente y, además, notificarlas al peticionario.*

En síntesis, todas las personas tienen derecho a presentar peticiones respetuosas a las entidades encargadas de reconocer prestaciones sociales y a recibir una respuesta en los términos establecidos por la ley y la jurisprudencia constitucional, esto es, a obtener respuesta oportuna y de fondo.

CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso sub examine, se tiene que la señora CARMEN NAVAS DE HERNÁNDEZ, a través de apoderado judicial, interpuso la presente acción constitucional, en contra de LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, por la presunta vulneración de su derecho fundamental del debido proceso y a la seguridad social.

Lo anterior, en ocasión a que aduce que, envió una solicitud el día 3 de agosto del 2021, recibida por la entidad, con ocasión al fallecimiento de su esposo JOSÉ MANUEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ Q.D.E.P, a través de la cual solicita que se le reconozca y pague solicitud de pensión por sobreviviente.

LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, detalló las actuaciones surtidas y frente a las afirmaciones del accionante de la presunta vulneración de los derechos fundamentales "...En armonía con el beneficio de la duda tenemos que si la convivencia de los señores CARMEN MARIA NAVAS DE HERNÁNDEZ y JOSE MANUEL HERNÁNDEZ GONZALEZ se hubiere dado en forma interrumpida desde el 24 de julio de 1949 hasta el 11 de Enero de 2021 en la Carrera 26 No.11-29 del Barrio o Urbanización CONTRY CLUB LAS VILLAS del Municipio de Puerto Colombia, como afirman los testigos y la peticionaria, porque la esposa figura domiciliada y residente en Miami Estados Unidos, y más aún porque autenticó la firma del poder otorgado al señor EDUARDO JOSE TORRES HERNÁNDEZ desde Miami Estados Unidos. Lo que para este despacho le permite concluir que la señora CARMEN MARIA NAVAS DE HERNÁNDEZ, no convivía en Colombia con el causante, al no convivir no mantuvo vivo el vínculo mediante la solidaridad, ayuda, acompañamiento tanto espiritual como económico respecto del señor JOSE MANUEL HERNÁNDEZ GONZALEZ lo que nos permite inferir que no pertenecía al núcleo familiar del causante.

Es imperativo que LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, conserve en sus actuaciones estricto cumplimiento de la norma y sea garante, para ambos extremos procesales, del debido proceso y de la lealtad procesal, situación está que queda demostrada no solo en los hechos narrados en el presente informe, si no que los mismos se pueden comprobar al realizar una revisión del material allegado por la accionante y por esta entidad al proceso constitucional.

Al analizar las pruebas allegadas al plenario, aportadas por la parte accionante y ratificadas por la accionada, se entra a verificar que no existe vulneración al derecho alguno, ya que se evidencia que cada una de las solicitudes ha sido atendida por parte de la accionada.

Para esta agencia judicial, esta acción constitucional no es la vía idónea ni adecuada para solicitar la pensión por sobreviviente por el fallecimiento de su esposo, toda vez que la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en que la acción de tutela no es el medio idóneo ni eficaz, para el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, teniendo en cuenta que dentro de las herramientas jurídicas que ha otorgado el legislador, se encuentra la justicia ordinaria, ante la discusión o la existencia de un conflicto, que debe ser sometido a un debate probatorio, no le corresponde al juez constitucional determinar esta pretensión.

En el caso de marras, se advierte además que de las pruebas aportada por la parte accionante y parte accionada, no hay claridad entre estas, se advierten contradicciones sobre las circunstancias temporales de la convivencia entre los cónyuges en los últimos cinco años antes del fallecimiento del pensionado y no se verificó la indebida notificación del acto administrativo que negó el reconocimiento de la pensión de vejez Resolución 002768 del 17 de diciembre de 2021, invocada, argumento que se diluye ante la acreditación por la entidad accionada del soporte del remisión del correo electrónico.



SECRETARIA GENERAL <secretariageneral@mail.uniatlantico.edu.co>

NOTIFICACION DE RESOLUCION 002768 DEL 17 DE DICIEMBRE DEL 2021

2 mensajes

SECRETARIA GENERAL <secretariageneral@mail.uniatlantico.edu.co>
Para: eduardojose2003@hotmail.com

17 de diciembre de 2021, 13:26

Barranquilla, 17 de diciembre del 2021.

Señora:

CARMEN MARIA NAVAS DE HERNANDEZ

C.C: 22.302. 776

Correo: eduardojose2003@hotmail.com

Cordial Saludo:

Mediante el presente NOTIFICO el contenido de la Resolución No. 002768 del 17 de diciembre del 2021 **“Por medio de la cual se resuelve una solicitud de sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor JOSE MANUEL HERNANDEZ GONZALEZ (q. e. p. d)”**.

—
Atentamente,

En suma, no es el Juez Constitucional, ante la no acreditación de la vulneración de garantías del debido proceso, no es plausible obviar un escenario propio de debate, como es el proceso administrativo, para que así, se discuta, si tiene o no el derecho de la sustitución pensional.

Así las cosas, se confirmará la decisión impugnada en esta acción constitucional, impetrada por la señora CARMEN NAVAS DE HERNÁNDEZ, contra LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, por las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial.

VI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

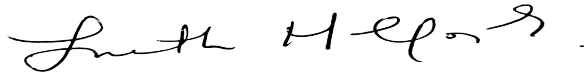
Habida cuenta de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial, confirmará la decisión proferida en primera instancia al constatar que en el presente caso no se superó el requisito de subsidiariedad y residualidad de la acción constitucional al existir mecanismos idóneos y eficaces ante la jurisdicción ordinaria para dirimir la inconformidad planteada.

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

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 27 de septiembre de 2022, proferido por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PUERTO COLOMBIA-ATLANTICO, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora CARMEN NAVAS DE HERNÁNDEZ CC 22.302.776, en nombre propio, contra LA UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO, 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