



Cartagena de Indias D.T. y C. diecinueve (19) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-007-2018-00304-01
Demandante	JAIME DAVILA PESTANA VERGARA
Demandado	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Procedencia de la acción de tutela, cuando se encuentra acreditado la ocurrencia de un perjuicio irremediable.</i>

I.- PRONUNCIAMIENTO

Incumbe a la Sala, resolver sobre la impugnación de tutela instaurada por la parte accionada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, en contra de la sentencia de veinticuatro (24) de enero de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena.

II.- ACCIONANTE

La presente acción constitucional la instauró el señor JAIME DAVILA PESTANA VERGARA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 3.792.372 de Cartagena.

III.- ACCIONADO

La acción está dirigida en contra UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP.

IV.- ANTECEDENTES

4.1.-Pretensiones.



13001-33-33-007-2018-00304-01

En ejercicio de la acción de tutela, el accionante elevó la siguiente pretensión:

Solicita se tutelen los derechos fundamentales a la seguridad social en conexidad con el derecho a la vida digna, así como al derecho al mínimo vital en asocio con la dignidad humana y el derecho al debido proceso, deprecando se ordene a la UGPP que levante la suspensión del proceso de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación de sobreviviente a que tiene derecho como conyugue de la finada Judith Padrón de Dávila Pestana.

4.2.- Hechos¹.

La parte accionante, como sustento a sus pretensiones, expuso los siguientes hechos que se compendian así:

Que la UGPP venia pagando a la señora Judith Padrón de Dávila Pestana conyugue del accionante, su pensión de vejez hasta el día de su fallecimiento el 16 de marzo de 2018.

Que dicha pensión fue reconocida mediante Resolución No. 1093 de 6 de junio de 1991 por el Instituto de los Seguros Sociales – ISS.

Que el actor, en su condición de conyugue sobreviviente inició ante la UGPP a finales del mes de mayo de 2018, trámite para el reconocimiento y pago de la sustitución pensional.

La UGPP, después de examinar los documentos, mediante Resolución No. RDP 034784 de 27 de agosto de 2018, consideró que si bien en cierto se aportó registro civil de matrimonio del conyugue, no presenta nota marginal de matrimonio con la fallecida, por lo tanto, negó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente.

Indica la parte accionante que presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, contra la Resolución RDP 034784 de 27 de agosto de 2018, aportándose el registro civil de nacimiento con su respectiva nota marginal de matrimonio con la causante, cumpliéndose con todos los requisitos exigidos por la UGPP, para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente.

¹Fol. 2- 6 Cdno 1





Que la UGPP profirió la Resolución RDP 039169 de 27 de septiembre de 2018, donde resuelve el recurso de reposición, ordenando suspender el pago de la pensión de jubilación que se venía pagando a la causante Judith Padrón de Dávila Pestana, arrogándose así la UGPP funciones que solo corresponde al Juez de la República.

Manifiesta el actor que la UGPP en la resolución anterior, analizó el expediente administrativo de la causante, y determinó que como la señora Judith Padrón tenía dos pensiones con cargo al presupuesto de la nación, se debía determinar a cuál de las dos pensiones tiene derecho, esto porque la accionada inició un proceso de lesividad que se encuentra en curso en el Tribunal Administrativo de Bolívar, razón por la cual requiere una decisión definitiva antes de proferir la resolución de reconocimiento de pensión de sobreviviente.

Por último explica el actor, que es una persona de 80 años de edad, sin medios económicos de sostenimiento, sufriendo de enfermedades que producen fuertes dolores, que lo han incapacitado, tales como Herpes Zoster, Osteocondritis de reja de costal derecha y esa situación la padece desde la muerte de su esposa, es decir, alrededor de 10 meses y ahora pretende la UGPP suspender la actuación a la espera del proceso que cursa en el Tribunal Administrativo de Bolívar.

4.3.-CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS

4.3.1. Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales- UGPP².

Por medio de escrito allegado a este proceso, el Subdirector Jurídico de la UGPP, manifiesta que, mediante Resolución No. 1093 de 6 de junio de 1991, se reconoció una pensión a favor de la señora JUDITH PADRÓN DE DÁVILA PESTANA, en cuantía de \$137.287.51, efectiva a partir del 31 de diciembre de 1990. Agrega que, mediante Resolución No. 39508 de 15 de agosto de 1991, se confirmó la Resolución No. 1093 de 6 de junio de 1991.

Explica que dentro del expediente administrativo obra Resolución DP 1815 de 16 de agosto de 1990, emitida por el entonces, Instituto de Seguros Sociales en calidad de empleador, donde se reconoció una pensión de jubilación a favor

² Fol. 71-78 Cdno 1



13001-33-33-007-2018-00304-01

de la señora Judith Padrón de Dávila Pestana, por haber prestado los servicios al ISS por más de 20 años, haber cumplido 55 años de edad, equivalente al 100% de los percibido en el último año de servicios, de conformidad al artículo 19 del Decreto Ley 1653 de 1977, la cual fue reconocida en cuantía de \$260.180 efectiva del 1 de junio de 1990.

Que mediante Auto No. 2608 de 29 de agosto de 2008, el Grupo Interno de Trabajo ordenó adelantar una actuación administrativa de revisión integral de la pensión de jubilación de la señora Judith Padrón de Dávila Pestana.

Estando así las cosas, mediante Resolución No. 1285 de 30 de septiembre de 2009, en cumplimiento a un fallo de tutela de segunda instancia proferido por la Corte Suprema Justicia – Sala de Casación Laboral, se reactivó el pago de la mesada pensional a partir de octubre de 2009, se ordenó continuar con el trámite de revisión integral de la pensión.

En razón a lo anterior, mediante Resolución RDP 32260 de 17 de julio de 2013, se declara improcedente la revocatoria directa de la Resolución 1093 de 6 de junio de 1991, que reconoce la pensión de jubilación de la señora Padrón y se remite a la Subdirección jurídica para que se iniciara las acciones legales pertinentes tendientes a lograr la revocatoria de la Resolución No. 1093 de 6 de junio de 1991.

Que mediante auto ADP 582 de 29 de mayo de 2014, la UGPP requiere a la señora PADRON DE DAVILA PESTANA, para que manifieste su consentimiento para que la administración pueda de manera directa proceder a realizar la revocatoria directa o parcial del acto administrativo que le reconoció la pensión de jubilación, y las que reconocieron reajuste sin el lleno de los requisitos y como consecuencia ajustar la pensión a derecho.

Que la señora JUDITH PADRÓN DE DAVILA PESTANA, mediante radicado 12 de junio de 2014, manifiesta que no da su consentimiento para que se revoque la Resolución No. 1093 de 6 de junio de 1991.

Que mediante Auto ADP 6348 de 25 de junio de 2014, se remita solicitud de revocatoria al área jurídica para que se inicie las acciones legales pertinentes.

Por Resolución RDP 025367 de 23 de junio de 2015, se ordenó suspender los efectos jurídicos y económicos de las Resoluciones 1978 de 29 de diciembre





13001-33-33-007-2018-00304-01

de 1997, 548 de 22 de abril de 1998 y 2732 de 20 de agosto de 1998 y se ordenó ajustar el valor de la mesada pensional que recibía la señora Judith Padrón de Dávila Pestana. Posteriormente, mediante Resolución RDP 036937 de 26 de septiembre de 2017, se resolvió revocar la Resolución No. RDP 025367 de 23 de junio de 2015.

Que mediante Resolución No. 34784 de 27 de agosto de 2018, la UGPP se pronunció sobre la pensión de sobreviviente a consecuencia del fallecimiento de la señora Judith Segunda Padrón de Davila Pestana, que dicho acto administrativo fue objetado con un recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante la Resolución RDP 39169 de 27 de septiembre de 2018, confirmándolo en todas sus partes.

Por último, a través de la Resolución ADP 008649 de 21 de noviembre de 2018, el director de pensiones de la UGPP, comunica que dada la existencia de un proceso judicial sobre la misma materia, la entidad carece de competencia para resolver la solicitud presentada el día 18 de septiembre de 2018.

Explica la accionada, que de acuerdo al recuento anterior, la UGPP, amparada por el artículo 306 de la Ley 1150 de 2011 y el artículo 161 del Código General del Proceso, decidió suspender cualquier actuación, trámite o pronunciamiento relacionado con la señora Judith Padrón, hasta tanto, no se tenga conocimiento de la sentencia definitiva en el proceso de lesividad radicado bajo el No. 130012333300020140045400 seguido en el Tribunal Administrativo de Bolívar.

Con relación a la acción de tutela que nos ocupa, la UGPP, concluye que la misma se torna improcedente, por las siguientes razones:

- La configuración del fenómeno de la prejudicialidad, ya que requiere que el juez Administrativo emita pronunciamiento frente a la acción de lesividad que presentó la UGPP, para luego sí y con base en esa decisión resolver la petición que hace la tutelante.
- Advierte que dicha actuación puede ser controvertida con las pruebas aportadas y ejercer su derecho de contradicción y defensa, sin que la acción de tutela sea el medio pertinente para que la parte demandante se pronuncie sobre la demanda que se está adelantando.
- No puede usarse la acción de tutela como el medio para que la administración emita un pronunciamiento de fondo frente a la petición





13001-33-33-007-2018-00304-01

de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes del accionante, pues como se reitera los documentos que sirven de respaldo de la petición están siendo analizados en el proceso administrativo que se sigue para determinar su idoneidad y procedencia.

- Que el presente medio judicial es ineficaz para salvaguardar los derechos fundamentales de la parte demandante por cuanto las actuaciones de la UGPP, han sido ajustadas en derecho y en cumplimiento de las normas que regulan las actividades de las entidades públicas y más cuando aquellas manejan recursos públicos, así como de los lineamientos internos que regulan cada entidad, por lo que no puede usarse la acción de tutela para tratar de obtener un pronunciamiento del juez Constitucional sobre situaciones que deben ser resueltas por el juez natural.

Solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela, porque fueron atendidas las solicitudes incoadas por la parte accionada de fondo y dentro de los términos de oportunidad; además, que la presente acción constitucional no cumple con requisitos generales de procedencia para dirimir las controversias resultantes de los actos proferidos por la administración, máxime cuando la entidad ya se ha pronunciado al respecto.

4.4.-FALLO IMPUGNADO³.

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 24 enero de 2019, hizo su pronunciamiento de fondo, referente al asunto bajo estudio, considera el A quo; que la presente acción de tutela resulta procedente para ser analizada de fondo, puesto que cumple con los requisitos de subsidiaridad e inmediatez, presentándose como situación especial que el actor, es una persona de la tercera edad, al tener 80 años de edad, que no cuenta con recursos económicos para su sostenimiento.

Que con la expedición del acto administrativo Auto ADP 008649 de 21 de noviembre de 2018, por el cual se suspendió el proceso de reconocimiento de pensión de sobreviviente al señor Jaime Dávila Pestana Vergara, se le ha vulnerado su derecho a la seguridad social en conexidad con el derecho al mínimo vital en asocio con la dignidad humana, especialmente relevante cuando su titular es una persona de la tercera edad como en el caso bajo

³ Fols. 91- 100 Cdno 1





13001-33-33-007-2018-00304-01

estudio, de igual forma consideró que el actuar de la UGPP vulneró el derecho al debido proceso del actor.

En consecuencia, ordenó suspender la aplicación del acto administrativo ADP 008649 de 21 de noviembre de 2018 y ordenó a la UGPP a pronunciarse de fondo frente a la solicitud de reconocimiento pensional del accionante, en su calidad de conyugue sobreviviente y beneficiario de la pensión que en vida era de la señora Judith Padrón de Davila Pestana. Además, que el fallo debe cumplirse siempre y cuando no exista sentencia ejecutoriada que revoque o declare la ilegalidad de la pensión de la causante, o se hubiere decretado una medida cautelar que suspende los efectos de la pensión a sustituir.

Con relación al derecho a la salud y a la igualdad, estimó el A quo que no se encuentran amenazados, ya que con las constancias médicas aportadas al proceso se demuestra que viene recibiendo atención médica y por otra parte no demostró que se encuentren en desventaja frente a otra persona con su mismo derecho.

4.5.-FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN⁴

En el escrito de impugnación, el apoderado de la UGPP sostiene su posición, de improcedencia de la acción, al señalar que el accionante aduce vulneración a derechos fundamentales, para que el Juez Constitucional le proteja la seguridad social y el debido proceso, con el fin que la Unidad realice el levantamiento del suspensión de la solicitud de reconocimiento pensional, pero la accionada, reitera que previamente a emitir alguna decisión de fondo al respecto, debe esperarse la decisión por el Juez Contencioso que determinará si le corresponde o no el derecho a la prestación que reclama ante la administración, por lo que no puede el juez constitucional emitir algún pronunciamiento al respecto como erradamente se invoca en la presente acción constitucional.

Agrega la parte accionada que, la presente acción es ineficaz para salvaguardar los derechos fundamentales de la parte demandante, por cuanto las actuaciones de esa entidad, han sido ajustadas a derecho y en cumplimiento de las normas que regulan las actividades de las entidades públicas, así como de los lineamientos internos que regulan cada entidad, por lo que a juicio de la UGPP no puede usarse la acción de tutela para tratar de

⁴ Fols. 107- 122 Cdno 1





13001-33-33-007-2018-00304-01

obtener un pronunciamiento del juez constitucional sobre situación que deben ser resueltas por el juez natural de la causa.

Afirma la UGPP que existe una clara imposibilidad de cumplir un fallo de tutela a favor del actor, explicando que la imposibilidad nace en el presente asunto, porque sería contrario a lo establecido en la normatividad pensional, ordenar reconocer un derecho pensional a una persona que no tiene derecho a la prestación reconocida por encontrarse en una clara incompatibilidad pensional.

La UGPP insiste en que no es de recibo, a la luz de los postulados del derecho, ni la lógica formal, que se exigiera el cumplimiento de un fallo, pues dicha obligación se tornaría imposible, ya que se estaría infringiendo la normatividad que regula el reconocimiento de una pensión de sobreviviente, situación que evidencia una ostensible imposibilidad jurídica por parte de esa entidad, de darle cumplimiento a la orden emitida y en consecuencia no puede ser la administración la obligada al cumplimiento de la misma.

En consecuencia, afirma la parte accionada que, con el cumplimiento de la orden impartida se desbordarían las competencias propias de la UGPP, situación por la que la entidad está de manos atadas ante un mandamiento el cual por más que quiera no puede dar estricto acatamiento.

De otro lado, la accionada arguye que el señor Jaime Davila Pestana, no ha hecho uso de la totalidad de mecanismos judiciales ordinarios previstos por el legislador para la discusión y decisión de sus pretensiones, resaltando, que la solución viable del conflicto se debe buscar a través del ejercicio de la acción contenciosa administrativa, para determinar con certeza si el actor, le asiste o no el derecho que reclama.

Por último depreca se revoque el fallo proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, y en su lugar se declare improcedente la acción de tutela.

V.-ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto de fecha treinta (30) de enero de dos mil diecinueve (2019) el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena⁵, concedió la

⁵Fol. 130 Cdno 1





impugnación, por lo que fue asignada el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado el primero (1º) de febrero del dos mil diecinueve (2019)⁶, siendo finalmente recibido y admitido por esta Magistratura el día cinco (5) de febrero del mismo año⁷.

VI.-CONSIDERACIONES

6.1.- La competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

6.2.- Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar sí:

¿Es procedente la acción de tutela para decidir sobre una solicitud de reconocimiento de una pensión de sobreviviente ?

¿Vulneró la UGPP el derecho al debido proceso del señor Jaime Dávila Pestana, al suspender el trámite de la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobreviviente?

Con el objeto de arribar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: (i) generalidades de la acción de tutela; (ii) carácter subsidiario de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de acreencias pensionales; (iii) requisito del perjuicio irremediable para la procedencia de la acción de tutela; (iv) caso en concreto.

6.3.- TESIS DE LA SALA

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, en fecha 24 de enero de 2019, por ser este mecanismo constitucional procedente para ordenar que le resuelvan la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, toda

⁶Fol. 2 Cdno 2

⁷Fol. 4 Cdno 2





13001-33-33-007-2018-00304-01

vez que el actor es un sujeto de especial protección constitucional y no cuenta con un mecanismo judicial idóneo que le brinde todas las garantías constitucionales para la resolución de su caso, lo anterior, atendiendo que se encuentra acreditado que la UGPP viola el debido proceso, porque no existe ningún fundamento legal u orden judicial que impida que resuelva lo pedido por el señor Davila Pestana.

6.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

6.4.1.- Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.





6.4.2.-Carácter subsidiario de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de acreencias pensionales.

No debe perderse de vista que, la acción de tutela es de carácter residual y subsidiario, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial.

Sin embargo, en lo que al tema respecta la Corte Constitucional⁸ ha señalado que, con fundamento en el principio de subsidiariedad, la acción de tutela resulta improcedente para resolver controversias de tipo laboral o pensional, bajo el entendido de que los mencionados asuntos deben ser conocidos por la jurisdicción ordinaria laboral, mediante el ejercicio del medio judicial respectivo, pues se trata de hechos originados en un contrato de trabajo.

Sin embargo, como se advirtió previamente, la Corte ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando se trata de la protección de derechos de contenido prestacional, como son las acreencias pensionales, bien sea como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o como medio principal cuando las vías de defensa judicial ordinarias no resultan idóneas ni eficaces para la protección de los derechos fundamentales trasgredidos.

Es decir, el principio de subsidiariedad en el ámbito de la seguridad social implica que, por regla general, la acción de tutela no puede utilizarse para el reconocimiento y pago de acreencias pensionales, ya que existen

⁸ Sentencia T-471/17





13001-33-33-007-2018-00304-01

mecanismos judiciales ordinarios con los que pueden debatirse dichos asuntos y que pueden presentarse ante la jurisdicción laboral, pues se trata de hechos originados en un contrato de trabajo.

Sin embargo, de acuerdo con las consideraciones generales referidas previamente, la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones pensionales se sujeta a las siguientes reglas: (i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario (ii) procede la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.

En ese sentido, las personas de la tercera edad se encuentran en una situación de debilidad e indefensión, por lo que requieren de una protección constitucional reforzada. Sin embargo, esa Corporación ha expresado que esa sola y única circunstancia no es suficiente para acreditar la procedencia de la acción de tutela para resolver asuntos sobre acreencias pensionales, por lo que se requiere la demostración probatoria del daño causado al actor, materializado en la vulneración de sus derechos fundamentales.

6.4.3.- Requisito del perjuicio irremediable para la procedencia de la acción de tutela.

En lo que tiene que ver con este principio, es reiterativa la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional en el sentido de que el mismo debe ser comprobado por la parte que se allega a los estrados judiciales mediante el mecanismo expedito de la tutela; de suerte que deberá ser el perjuicio inminente, urgente, grave e impostergable, para que la misma proceda; eso sí, se insiste, deben encontrarse efectivamente comprobados.

En ese entendido, ha establecido unas características a saber:



13001-33-33-007-2018-00304-01

"Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables."

La Corporación ha desarrollado todas estas notas del perjuicio irremediable en su jurisprudencia. En uno de sus fallos las resumió de la siguiente manera:

"[...] 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".

Así las cosas, se tendrá que comprobar el perjuicio que se le alega, para la consecución del derecho que reclama.

6.4.4.- Caso concreto

En el caso bajo estudio, el actor pretende el amparo constitucional de los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, vida digna y especialmente al mínimo vital; tras considerar que se encuentran afectados por la parte accionada, al suspender el proceso de reconocimiento de la pensión de sobreviviente, para ello solicita:

"i)solicito con todo comedimiento, que para la protección tutelar de mis derechos fundamentales que he mencionado en el introito de la presente acción de tutela, se ORDENE a la UGPP- representada en el presente asunto por el Subdirector del Determinación de Derechos Pensionales y por el Director de Pensiones: A) REVOCAR de manera inmediata, para que no se continúe vulnerando mis Derechos Fundamentales al MINIMO VITAL y MOVIL en conexidad con mi derecho a la VIDA en condiciones Dignas, a la SALUD A LA SEGURIDAD SOCIAL, AL DEBIDO PROCESO Y A LA IGUALDAD la medida de SUSPENSIÓN del proceso de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación de sobreviviente, a la cual tengo derecho como conyugue sobreviviente de la causante JUDITH PADRON DE DAVILA PESTANA fallecida el 16 de marzo de 2018, B) ATENDER MI SOLICITUD INMEDIATAMENTE POR ESTAR CUMPLIDOS LOS REQUISITOS LEGALES PROCEDIENDO EN EL TERMINO LEGAL QUE EL JUEZ TUTELAR(sic) DETERMINE, AL



13001-33-33-007-2018-00304-01

RECONOCIMIENTO Y AL PAGO al suscrito JAIME DAVILA PESTANA VERGARA conyugue sobreviviente de la causante, de la pensión de jubilación que la UGPP Y FOPEP venia pagando en el momento de C) Condenar en costas a la accionada ".

Expuesto lo anterior, procede la Sala a resolver sobre la impugnación de tutela, que interpone la accionada, de conformidad con los hechos y los documentos que obran en el expediente.

6.5.- Hechos relevantes probados

Así las cosas, advierte la Sala que se encuentran acreditados los siguientes hechos:

- Copia de la Resolución No. 1093 de 6 de junio de 1991, se reconoció una pensión a favor de la señora JUDITH PADRÓN DE DAVILA PESTANA, en cuantía de \$137.287.51, efectiva a partir del 31 de diciembre de 1990. (Folios 31-32)
- Copia de la Resolución del ISS No. 1815 de 16 de agosto de 1990, donde se reconoce pensión de jubilación por parte del ISS a la señora Judith Padrón de Davila Pestana (folios 27 a 30)
- Copia de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral de 15 de septiembre de 2009, donde se ordena el pago de la pensión de la señora Padrón de Davila Pestana (folios 19 -26)
- Que mediante Resolución No. 34784 de 27 de agosto de 2018, la UGPP se pronunció sobre la pensión de sobreviviente a consecuencia del fallecimiento de la señora Judith Segunda Padrón de Davila Pestana, negando dicho reconocimiento porque no se aporta el registro civil de nacimiento con la respectiva nota marginal (folio 9-11)
- Que dicho acto administrativo fue objetado con un recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante la Resolución RDP 39169 de 27 de septiembre de 2018, confirmándolo en todas sus partes. (folios 12 a 16)
- Por Resolución ADP 008649 de 21 de noviembre de 2018, el director de pensiones de la UGPP, comunica que dada la existencia de un proceso





13001-33-33-007-2018-00304-01

judicial sobre la misma materia, la entidad carece de competencia para resolver la solicitud presentada el día 18 de septiembre de 2018. (folios 17 a 18)

- Consulta de procesos Tribunal Administrativo de Bolívar, acción de lesividad instaurada por la UGPP contra Judith Segundo Padrón de Davila Pestana radicado bajo el No. 13001233300020140045400 (folios 59-61)

6.6.- Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

Revisada las pruebas allegadas al expediente, se encuentra acreditado que por medio de Resolución del ISS No. 1815 de 16 de agosto de 1990 y la Resolución No. 1093 de 6 de junio de 1991, se le reconoció pensión de vejez a la señora Judith Padrón de Davila Pestana.

Así mismo, es posible afirmar que mediante Auto No. 2608 de 29 de agosto de 2008, el Grupo Interno de Trabajo ordenó adelantar una actuación administrativa de revisión integral de la pensión de jubilación de la señora Judith Padrón de Davila Pestana, ordenando la suspensión del pago de su mesada pensional; luego entonces, estando así las cosas, la causante presentó acción de tutela y la Corte Suprema de Justicia – Sala de casación laboral, protegió el derecho al debido proceso y ordenó reactivar los pagos.

Como consecuencia de lo anterior, la UGPP mediante Resolución No. 1285 de 30 de septiembre de 2009, en cumplimiento al fallo de tutela de segunda instancia proferido por la Corte Suprema Justicia – Sala de Casación Laboral, se reactivó el pago de la mesada pensional a partir de octubre de 2009 y se ordenó continuar con el trámite de revisión integral de la pensión.

Así las cosas, se destaca que desde que se reactiva el pago en el año 2009, la señora Judith Padrón recibía su mesada pensional hasta el día de su muerte (marzo/18) es decir, que el acto administrativo que reconoció su prerrogativa pensional, se encuentra amparado bajo la presunción de legalidad y no tiene ninguna suspensión o medida cautelar que así lo ordene.

Ahora bien, determinado que la mesada pensional de la señora Judith Padrón de Davila Pestana, no tenía ninguna suspensión, esta Corporación, se detiene el hecho que existe un proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho



13001-33-33-007-2018-00304-01

(lesividad) instaurado por la UGPP en contra de la conyugue del accionante, dicho proceso no ha tenido sentencia que ordene la nulidad del acto de reconocimiento pensional y tampoco se demostró, la existencia de alguna medida cautelar tendiente a la suspensión del acto de reconocimiento de mencionada pensión.

No obstante lo anterior, fallece la señora Judith Padrón de Davila Pestana el 16 de marzo de 2018 y su conyugue presentó solicitud para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente y la UGPP profiere los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. 34784 de 27 de agosto de 2018, la UGPP se pronunció sobre la pensión de sobreviviente a consecuencia del fallecimiento de la señora Judith Segunda Padrón de Dávila Pestana, negando dicho reconocimiento porque no se aporta el registro civil de nacimiento con la respectiva nota marginal (folio 9-11)
- Resolución RDP 39169 de 27 de septiembre de 2018, que resuelve el recurso de reposición, confirmando en todas sus partes la Resolución No. 34784 de 27 de Agosto de 2018. (folios 12 a 16)
- Resolución ADP 008649 de 21 de noviembre de 2018, el director de pensiones de la UGPP, comunica que dada la existencia de un proceso judicial de lesividad, la entidad carece de competencia para resolver la solicitud presentada el día 18 de septiembre de 2018. (folios 17 a 18)

Analizadas las actuaciones adelantadas por la UGPP, con el objeto de resolver la solicitud de reconocimiento de pensión de sobreviviente, se evidencia la violación al derecho al debido proceso, toda vez que la accionada apoya su decisión de suspender el trámite de la petición de la pensión de sobreviviente, con fundamento en el artículo 161 del Código General del Proceso, que establece la suspensión de proceso, así:

*"El juez, a solicitud de parte, formulada antes de la sentencia, decretará la **suspensión del proceso** en los siguientes casos:*

1. Cuando la sentencia que deba dictarse dependa necesariamente de lo que se decida en otro proceso judicial que verse sobre cuestión que sea imposible de ventilar en aquel como excepción o mediante demanda de reconvención. El proceso ejecutivo no se suspenderá porque exista un proceso declarativo iniciado antes o después de





13001-33-33-007-2018-00304-01

aquel, que verse sobre la validez o la autenticidad del título ejecutivo, si en este es procedente alegar los mismos hechos como excepción.

2. Cuando las partes la pidan de común acuerdo, por tiempo determinado. La presentación verbal o escrita de la solicitud suspende inmediatamente el proceso, salvo que las partes hayan convenido otra cosa.

PARÁGRAFO. Si la suspensión recae solamente sobre uno de los procesos acumulados, aquel será excluido de la acumulación para continuar el trámite de los demás.

También se suspenderá el trámite principal del proceso en los demás casos previstos en este código o en disposiciones especiales, sin necesidad de decreto del juez."(negritas fuera de texto)

Vemos que la norma trascrita se refiere al **juez** y lo que se suspende es el **proceso**, y en el acto ADP 008649 de 21 de noviembre de 2018, lo suscribe el director de pensiones de la UGPP y lo que suspende es el trámite de la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobreviviente, luego entonces, si confrontamos el artículo en que se apoyó la accionada para abstenerse de pronunciarse sobre lo pedido, se denota la vulneración del derecho al debido proceso, atendiendo que no existe ningún fundamento legal que impide que resuelva la solicitud del señor Jaime Davila Pestana, toda vez que como se dijo en párrafos anteriores, el acto de reconocimiento pensional se presume legal, no existe orden de suspensión de pagos y someter al actor a que espere la sentencia de la acción de lesividad, sería condicionar su solicitud a un requisito que no establece la ley, dicho de otras palabras, pretender que el actor espere el resultado del medio de control que se adelanta en este Tribunal, es crear un presupuesto adicional a la solicitud de reconocimiento de pensión de sobreviviente.

Por otro lado, se encuentra que, la UGPP, en la impugnación, resalta que no está obligado a lo imposible, es decir, que es imposible cumplir con el fallo de tutela, por ser contrario a lo establecido en la norma pensional, esta Sala, disiente de la anterior afirmación, porque en el fallo impugnado el juez de primera instancia ordena se levante la suspensión del trámite de reconocimiento de pensión de sobreviviente iniciado por el señor Dávila Pestana, en su calidad de beneficiario de su conyugue fallecida y se realice un "estudio de fondo consistes en analizar los requisitos necesarios para obtener la pensión de sobreviviente"; vemos que la sentencia de primera instancia ordena analizar los requisitos para el reconocimiento de la mencionada pensión, luego entonces, no entiende esta Corporación, cual es el imposible jurídico para cumplir con el fallo impugnado; por el contrario se está garantizando el debido



proceso de ambas partes con la orden anterior, toda vez que se permite que la UGPP revise si el actor cumple con los requisitos para ser el beneficiario de la pensión que en vida disfrutaba su conyugue y en evento que no los cumpla este podrá instaurar las acciones judiciales respectivas.

De otro lado, pero dentro del mismo contexto es menester de esta Sala hacer la aclaración que en el caso en concreto, tal y como lo afirmó el A quo, se demostró la existencia del perjuicio irremediable, para que de forma excepcional proceda la acción de tutela, toda vez que la parte actora, tiene 80 años de edad, con problemas de salud y no tiene lo necesario para poder satisfacer sus necesidades básicas, es decir, que es un sujeto de especial protección.

En atención a lo dicho, se puede concluir que el accionante, no tiene un acto administrativo que pueda enjuiciar ante la jurisdicción contenciosa, toda vez que ante la negativa de la UGPP de no darle trámite a su solicitud de reconocimiento pensional, impide que el señor Dávila Pestana acuda a demandar cualquier acto que le permita resolver lo que pide; así que no podemos decir, que existe otro mecanismo de defensa judicial, toda vez que en el presente asunto, la acción de tutela se torna en el mecanismo idóneo, creado precisamente para resolver el asunto bajo estudio, donde le aseguran el cumplimiento de las garantías constitucionales.

VII.-CONCLUSIÓN

En virtud de lo anterior, la respuesta al primer problema jurídico planteado al inicio considera la Sala que es positiva, puesto que es admisible por vía constitucional darle trámite a lo pretendido, siendo la tutela el mecanismo dispuesto para ello, por ser el actor un sujeto de especial protección, es decir, que se demostró el perjuicio irremediable.

Con relación al segundo problema jurídico se demostró que la negativa de la UGPP en darle trámite a la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobreviviente, es una clara violación del derecho al debido proceso.

Por todo lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,



FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia del 24 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

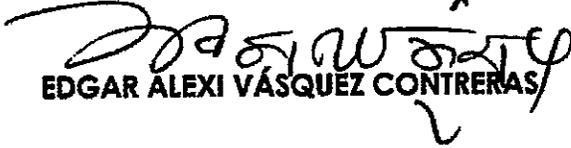
TERCERO: Por Secretaría del Tribunal, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de origen del diligenciamiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala de la fecha, según consta en Acta No.11

LOS MAGISTRADOS


MOSES RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE
Salvo voto



10

0

0
