



INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil veinte (2020), informando al señor Juez que en la tutela radicada bajo el No. **2020-00177** la comunicación enviada a la entidad accionada no fue contestada dentro del término concedido y a la fecha se encuentra para resolver la presente **ACCIÓN DE TUTELA**. Sírvase proveer.

ANA RUTH MESA HERRERA
Secretaria

SENTENCIA

JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C., veintisiete (27) de mayo de dos mil veinte (2020).

El señor ELISEO BARACALDO ALDANA, identificado con C.C. 321.477, actuando en nombre propio, instauró acción de tutela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, por la presunta violación a los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN:

De conformidad con lo indicado en el escrito de tutela, el accionante demandó ante la justicia contencioso-administrativa el reconocimiento de su pensión de vejez con la inclusión de todos los factores salariales, obteniendo tal reconocimiento a partir de la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca de fecha 20 de marzo de 2019. Dicha providencia declaró la nulidad de las Resoluciones GNR 217082 de 2016, GNR 280777 de 2018 y VFI3 39354 de 2018, acotando que la pensión debía de reconocerse conforme a la parte motiva de la sentencia.

Lo anterior se traduce en que la condena impartida por el mencionado ente colegiado se profirió en abstracto, incluyendo para la liquidación los factores contenidos en la Ley 4 de 1992. Así, el actor solicitó el cumplimiento de la condena impuesta a Colpensiones, a lo que esta entidad informó, mediante Resolución 39301 de 2020, que la condena se había cumplido a través de la Resolución SUB 36120 de 2018. En este punto el actor muestra inconformidad, toda vez que menciona que la sentencia del Tribunal desestimó los fundamentos de este acto administrativo, por lo que no le es dado a la entidad invocar esta resolución para dar cumplimiento al fallo.

En consecuencia, el accionante solicitó amparar los derechos fundamentales deprecados y ordenar a Colpensiones que emita el acto administrativo que se ajuste a lo ordenado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, observando todos los factores descritos por tal corporación en su providencia y los intereses moratorios causados por su omisión.

TRÁMITE PROCESAL

La presente acción fue admitida mediante auto del trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020), allí se ordenó librar comunicación a la entidad accionada para que se hiciera parte dentro de la presente acción de tutela y rindiera informe detallado acerca de cada uno de los hechos y pretensiones enunciados por la parte accionante en la presente acción constitucional.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES

No rindió el informe requerido en la presente acción de tutela.

CONSIDERACIONES

LA ACCIÓN DE TUTELA, fue creada por el Art. 86 de la Constitución Nacional, como mecanismo preferente y sumario al que se puede acudir en busca de protección a la violación de los derechos fundamentales por parte de las autoridades o particulares en los casos establecidos en la norma que le dio vida y en los decretos dictados para reglamentarla.

La acción de tutela, ha reiterado la Corte Constitucional, es una institución que consagró la Constitución de 1991, para proteger los derechos fundamentales de las personas de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley, en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa. El propósito de la tutela, como lo establece el artículo 86 de la C.P., es que el juez constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, dictando las órdenes que considere pertinentes para salvaguardar y proteger los derechos fundamentales de las personas que acudan a esa vía excepcional, supletoria y sumaria, para resguardarse de la autoridad o del particular que con sus acciones u omisiones los amanecen o vulneren.

Bajo este escenario, se ve avocado el Despacho a reiterar los lineamientos normativos y jurisprudenciales acerca de la procedencia de la tutela, observando que el Decreto 2591 de 1991 estableció:

"Artículo 6º: Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. ***Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio 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 el solicitante.***
2. *Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de hábeas corpus.*
3. *Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable*
4. *Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.*
5. *Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto". (Negrillas fuera de texto).*

Respecto de la subsidiariedad de la acción de tutela, la Corte ha sido enfática en sostener que la acción de tutela no puede reemplazar las vías ordinarias, como en efecto expuso en la sentencia T-480 de 2011:

*"La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. **Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior.** Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal*

modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo". (Negrillas fuera de texto).

Aunado a ello, la sentencia T-451 de 2010 expresó:

"...la Corte Constitucional, ha establecido mediante pronunciamientos acogidos por la Sala Plena, que la procedencia de la acción de tutela se encuentra condicionada a la previa utilización por el accionante de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico. En este orden de ideas, ha dejado claro que esta acción constitucional, como mecanismo residual y subsidiario, no puede remplazar las figuras procesales destinadas a obtener la satisfacción de sus derechos, ni puede subsanar la incuria o negligencia de las partes en hacer uso de ellas de la manera y dentro de los términos previstos legalmente para ello. En efecto, al respecto se estableció:

"La acción de tutela tiene un carácter subsidiario y no fue instaurada para remediar los errores en que incurren los ciudadanos en lo relacionado con la defensa de sus derechos. Si se llegara a admitir la posición contraria, pasaría la tutela a sustituir todos los demás medios judiciales y la jurisdicción constitucional entraría a asumir responsabilidades que no le corresponden, todo ello en detrimento de los demás órganos judiciales.

...si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional". (Negrillas fuera de texto).

Al respecto, no desconoce este Juzgador que una controversia relativa al cumplimiento de un fallo pudiese conculcar derechos, pero no es menos cierto que para la reivindicación de los mismos el legislador ha establecido procedimientos que, con el calificativo de ejecutivos, resarcen los daños que se pudieron haber causado. Tal postura tiene su asidero en la jurisprudencia constitucional, verbigracia la Sentencia T- 396 de 2014 ha expresado:

"...la subsidiariedad y la excepcionalidad de la acción de tutela, permiten reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de

protección judicial como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, se debe acudir a ellos preferentemente, siempre que sean conducentes para conferir una eficaz protección constitucional de los derechos fundamentales de los individuos. Razón por la cual, quien invoca la transgresión de sus derechos fundamentales por esta vía, debe agotar los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto”.

En esta línea, resulta imprescindible citar el artículo 297 del C.P.A.C.A., a partir del cual se distinguen los procesos ejecutivos, así:

"ARTÍCULO 297. TÍTULO EJECUTIVO. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

- 1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.*
- 2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.*
- 3. Sin perjuicio de la prerrogativa del cobro coactivo que corresponde a los organismos y entidades públicas, prestarán mérito ejecutivo los contratos, los documentos en que consten sus garantías, junto con el acto administrativo a través del cual se declare su incumplimiento, el acta de liquidación del contrato, o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, en los que consten obligaciones claras, expresas y exigibles, a cargo de las partes intervinientes en tales actuaciones.*
- 4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar”.*

Bajo el anterior imperativo, debe recalcar el a quo que no existe ninguna presunción acerca de la ineficiencia de las vías ordinarias al momento de resolver los conflictos cuya competencia detentan; por el contrario, la Corte expuso en la sentencia T-246 de 2018 que las vías ordinarias resultan igualmente eficaces al momento de proteger los derechos de los ciudadanos:

"De igual manera, tratándose de solicitudes que buscan el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, la Corte Constitucional de manera reiterada, ha sido enfática en disponer que las acciones ante la jurisdicción ordinaria también constituyen mecanismos idóneos para su amparo".

Sumado a lo anterior, la sentencia T-138 de 2010 erigió algunos requisitos que deben ser verificados por el juez constitucional a la hora de conceder una prestación o acreencia laboral por vía de tutela, dentro de los cuales está el acreditar que el medio judicial ordinario deriva en un instrumento ineficaz:

"...Respecto a la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de acreencias laborales, particularmente cuando estas corresponden a pensiones de jubilación, el juez constitucional, de manera previa deberá verificar que en el caso concreto concurren ciertos requisitos a saber: (i) que se trate de una persona de la tercera edad, para ser considerado sujeto especial de protección; (ii) que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital, (iii) que se haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos, y (iv) que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados. De este modo, deberá analizarse en cada caso concreto si se verifican estos requerimientos a fin de declarar la procedencia del amparo."

Con las anteriores citas no desconoce este fallador que la acción de tutela para el pago de prestaciones económicas puede ser concedida como mecanismo transitorio, pero ello se concatena con la probanza de un perjuicio irremediable:

*"Sin embargo, la Corte Constitucional, en reiterados pronunciamientos, ha establecido que dadas ciertas condiciones y presupuestos, el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez puede solicitarse y decidirse a través del mecanismo de la acción de tutela. Al respecto se ha dicho que "la regla que restringe la participación de la acción de tutela en la protección de los derechos prestacionales tampoco es absoluta. **Excepcionalmente, es posible el reconocimiento de esta clase de derechos por la vía del amparo constitucional, no solo cuando se ejerce como mecanismo transitorio, caso en el cual es necesario demostrar la existencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando el medio judicial preferente es ineficaz o no es lo suficientemente expedito para brindar una protección inmediata, circunstancias que deben ser valoradas por el juez constitucional en cada caso particular"**.*

En relación con lo mencionado, tampoco se puede hablar de un perjuicio irremediable para que la tutela sea procedente, más si se tiene en cuenta que la existencia de otros recursos substraen lo irresoluble del perjuicio y, por el contrario, permite que éste pueda ser resarcible; por supuesto, asumiendo que la definición del perjuicio irremediable que ha brindado la H. Corte Constitucional se ha señalado expresamente en la Sentencia T-634 de 2006 de la siguiente manera:

"Ahora bien, de acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

"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" (Sentencia T-1316 de 2001).

En razón de lo anterior, evidencia el Despacho que lo pretendido por el actor es del resorte del proceso ejecutivo en la jurisdicción contencioso administrativa y en torno a este pedimento es imperioso sentar que el actor no demostró que la diferencia entre la pensión que viene disfrutando y la que deprecia afectara su mínimo vital y no logró desvirtuar la idoneidad de los mecanismos judiciales corrientes para atender sus suplicas. Tal situación, inexorablemente conlleva a este Despacho a negar la acción de tutela por no encontrarse satisfecho el requisito de subsidiariedad, puesto que no se agotaron los recursos jurisdiccionales con los que cuenta el actor.

En síntesis, es imperativo que este Juzgador se releve del estudio de las actuales diligencias, como quiera que los derechos que se deprecian por intermedio de la presente acción son a todas luces ejecutables a través de la jurisdicción contencioso administrativa.

DECISIÓN

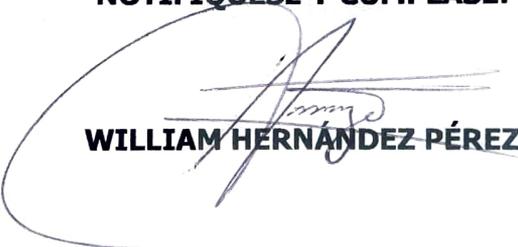
En razón a lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.** Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

- PRIMERO:** **NEGAR EL AMPARO EN LA ACCIÓN DE TUTELA** instaurada por el señor ELISEO BARACALDO ALDANA, identificado con C.C. 321.477, por las razones expuestas.
- SEGUNDO:** **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes a través de correo electrónico, de conformidad con el Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura y en atención a la situación sanitaria del país por la enfermedad denominada COVID-19.
- TERCERO:** **ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión si en el término de ejecutoria esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,



WILLIAM HERNÁNDEZ PÉREZ

La Secretaria,

ANA RUTH MESA HERRERA

kjm