

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ



Bogotá D. C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA AC81-2020

|                                                                  |
|------------------------------------------------------------------|
| ACCIÓN DE TUTELA                                                 |
| RADICACIÓN NÚMERO: 11001 33 34 001-2020-00158- 00                |
| ACCIONANTE: DIANA PATRICIA FORERO HERRERA                        |
| ACCIONADO: MINISTERIO DE DEFENSA –GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES |

ASUNTO: DECIDE ACCIÓN DE TUTELA

Procede el despacho a resolver la acción constitucional interpuesta, por la señora **DIANA PATRICIA FORERO HERRERA**, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 39.683.899, por intermedio de apoderado judicial contra el **MINISTERIO DE DEFENSA – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES**, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana, referidos en el escrito de tutela<sup>1</sup>.

ANTECEDENTES

1.1. Síntesis del caso.

Manifiesta que la accionante fue acreedora a sustitución de pensión de invalidez reconocida inicialmente a su fallecido padre, Rafael Obdulio Forero Moreno, y que fue otorgada por el Ministerio de Defensa, mediante Resolución No. 2301 de 11 de septiembre de 2006.

Que sin mediar acto administrativo alguno, se suspendió el pago de la sustitución pensional, razón por la cual, la accionante interpuso derecho de petición, el cual fue respondido por la entidad accionada mediante comunicado del 12 de diciembre de 2019, en el que le informan que, debido a recibir pensión de vejez por el Fondo Privado Porvenir, se entiende que cuenta con independencia económica, motivo para no seguir devengando la pensión inicial.

<sup>1</sup> Recibida en este Juzgado el 10 de agosto de 2020

Sin embargo, señala que la accionante no puede cubrir todos los gastos de su manutención por cuanto la pensión de vejez es por un valor de \$1.313.984, valor que no es suficiente y que ha deteriorado su situación económica y personal. Que la accionante es una persona discapacitada por cuanto sufre de displasia y luxación de cadera y para su desplazamiento requiere dispositivo permanente para movimiento y también de compañía permanente, dado que vive sola depende para su atención de su pensión. Además, tiene otros padecimientos de salud que empeoran su situación.

Que mediante Resolución No. 3873 del 7 de julio de 2020, el Ministerio de Defensa declara a la señora DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, como deudora del tesoro público, sin embargo, señala que, para obtener la pensión, nunca se acudió a maniobras fraudulentas. Contra dicha resolución se agotaron los recursos en vía gubernativa.

Respecto de la suspensión de la pensión, el Ministerio de Defensa no emitió acto administrativo alguno, y que por tanto no puede acudir la accionante a demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Solicita la accionante, el pago retroactivo de las mesadas pensionales dejadas de cancelar y reanudar en adelante los pagos.

## **1.2. Contestación Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Grupo Prestaciones Sociales**

La Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, Diana Marcela Ruiz Molano, presentó informe el 13 de agosto de 2020, en el cual señaló que efectivamente mediante Resolución No. 2301 de 11 de septiembre de 2006, se resolvió reconocer y pagar pensión de sobrevivientes respecto de la señora DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, como hija del causante Rafael Obdulio Forero Moreno.

Que en el artículo 5 de la mencionada resolución, se estableció que la pensión sustituida se extingue por las causales de ley, entre las cuales se encuentra, la independencia económica. Que, una vez verificado el Registro Único de Afiliados a la Protección Social, RUAF, se evidenció que la accionante devenga actualmente pensión de vejez por parte del Fondo de Pensiones Porvenir, información corroborada por dicho Fondo.

Mediante comunicación OFI19-112412 de 12 de diciembre de 2019, originaria de la resolución No. 3873 del 7 de julio de 2020, expedida por el Ministerio de Defensa, se declara que la señora DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, como deudora del tesoro público, por los dineros cancelados sin tener derecho a ellos.

Que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad y que, si es su decisión, los mismos pueden ser debatidos en los medios ordinarios que para el efecto ofrece nuestra legislación, y no, mediante el medio sumario de la acción de tutela. Que, además, tampoco existe un perjuicio irremediable, por cuanto la accionante se encuentra recibiendo actualmente la pensión de vejez, que le permite cubrir los gastos de subsistencia.

Que la acción de tutela no es el medio para atacar los referidos actos administrativos, puesto que cuenta con los mecanismos ordinarios para el efecto y que dentro de éstos puede pedir como medida cautelar la suspensión del acto para evitar posibles perjuicios.

Solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda, al no existir vulneración alguna por parte del ente castrense.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1883 de 2017, este Despacho es competente para conocer y decidir la presente acción de tutela.

### **2. Problema Jurídico**

2.1. Determinar, si es procedente o no la acción de tutela para ordenar al MINISTERIO DE DEFENSA — Grupo de Prestaciones Sociales, la continuación del pago de pensión de sobrevivientes a la accionante, DIANA PATRICIA FORERO HERRERA.

2.2. y sólo si, se supera el presupuesto anterior, verificar si existe vulneración alguna por parte de la accionada a los derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana, invocados por la actora en la solicitud de tutela.

### **3. Aspectos Generales.**

Para resolver, se estudiarán aspectos generales sobre: i) la acción de tutela (ii) Procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de derechos pensionales.

#### **i) De la Tutela**

La acción de tutela se encuentra prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, los Decretos 2591 y 306 de 1992, como un mecanismo residual, específico y directo

para la protección de derechos constitucionales fundamentales. Lo anterior, dada la sujeción de ésta a que, el afectado carezca de otro medio de defensa judicial. Excepto, cuando la misma sea utilizada como un mecanismo transitorio, tendiente a evitar un perjuicio irremediable (art.5-6).

Esta garantía tiene dos características esenciales a saber: la subsidiaridad y la inmediatez. La primera, por cuanto sólo resulta procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y, la segunda, porque se trata de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda, efectiva, concreta y actual, del derecho sujeto a violación o amenaza.

Entonces, para la viabilidad y prosperidad de la acción de tutela, se requiere que se vea lesionado o amenazado un derecho fundamental con la acción u omisión de una autoridad o un particular, en este último caso, en los eventos definidos por la ley, un derecho fundamental establecido en la Constitución y que para la protección del mismo no exista otro medio de defensa judicial, a menos que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

**ii) Procedencia de la acción de tutela para el pago de mesadas pensionales. Reiteración de Jurisprudencia**

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “*sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”. En consecuencia, la procedibilidad de la tutela estará supeditada a que el actor no cuente con otro medio de defensa judicial; o que el medio existente no sea idóneo o eficaz para la defensa de los derechos cuyo amparo se pretende, o, finalmente, que se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela se concede de manera transitoria, mientras se resuelve en forma definitiva el respectivo asunto por la vía judicial correspondiente.

En este último caso, el juez constitucional debe verificar si el perjuicio que busca conjurarse con la tutela es: (i) actual o inminente, es decir, si está ocurriendo o está próximo a ocurrir; (ii) grave, o tiene la potencialidad de dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante, y si requiere medidas (iii) urgentes e (iv) impostergables, a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad.

Refiriéndose de manera puntual a este tipo de casos en los cuales se pretende el **reconocimiento de un derecho de naturaleza pensional**, la Corte Constitucional en sentencia T 245 de 2017 señaló, que además de los requisitos que anteceden, se deben acreditar los siguientes elementos, i) *existencia y titularidad del derecho reclamado*, ii) *un grado importante de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado* y iii) *la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho pensional*. En este sentido, señaló:

“(…) (i) Que no exista otro medio de defensa judicial, o que el existente no resulte idóneo ni eficaz para garantizar la salvaguarda de los derechos fundamentales del accionante, a partir de las condiciones específicas del caso; en caso de que el medio de defensa sea idóneo y eficaz, la tutela procederá como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable;

(ii) Que conste prueba de la existencia y titularidad del derecho pensional reclamado;

(iii) Que el accionante haya ejercido una actividad judicial o administrativa diligente para acceder a la protección del derecho invocado;

(iv) Que se establezca que con el no reconocimiento del derecho pensional se está afectando el mínimo vital del accionante. (...)”

### **iii) Caso concreto**

Es de advertir, que a este trámite sumario fueron arrimados al expediente diversas documentales de las cuales se evidencia lo siguiente:

- 1- Copia de la Resolución No. 7705 del 11 de noviembre de 1986, por la cual se reconoce al señor Rafael Moreno Forero (QEPD), acreedor de pensión de invalidez.
- 2- Copia de la Resolución No. 2301 de 11 de septiembre de 2006, mediante la cual se resolvió reconocer y pagar pensión de sobrevivientes a la señora DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, como hija del causante Rafael Obdulio Forero Moreno.
- 3- Copia de la Resolución No. 3873 del 7 de julio de 2020, mediante la cual el Ministerio de Defensa declara a la señora DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, como deudora del tesoro público.
- 4- Copia comunicación OFI19-112412 de 12 de diciembre de 2019, emitida por el Ministerio de Defensa, en respuesta a un derecho de petición interpuesto por el accionante.
- 5- Certificación Fondo de Pensiones Porvenir.
- 6- Copia de la historia clínica de la accionante DIANA PATRICIA FORERO HERRERA
- 7- Certificado libertad y tradición bien inmueble que pertenecía a la accionante.

**De la procedencia de la acción de tutela.**

El primer planteamiento que se debe superar es si la acción de tutela interpuesta acredita los requisitos necesarios para que sea procedente su estudio, tópico que de entrada se enuncia será despachado de manera desfavorable, al no verificarse los requisitos necesarios para que, en sede de tutela, se emita orden alguna.

Del escrito de tutela y el informe rendido por la entidad accionada, es claro que la controversia que nos convoca recae en la intención de la accionante para que se continúe cancelando a su favor, pensión de sobrevivientes, como se venía realizando.

De conformidad con el tema que ahora nos ocupa la atención, es pertinente destacar que la Corte Constitucional ha aclarado que bien se trate de la sustitución pensional o la pensión de sobrevivientes estas se han definido: *“como dos modalidades del derecho a la pensión que es una expresión del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, y como una prestación que se genera en favor de aquellas personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que deban soportar las cargas materiales y espirituales causadas por esta pérdida*<sup>2</sup>. De igual forma, se precisó que en atención a los principios de justicia retributiva y de equidad, resultan ser los mismos el fundamento para que aquellas personas que conformaban del núcleo familiar del trabajador ***“tengan derecho a acceder a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y de orfandad, gozando post - mortem del estatus laboral del trabajador fallecido”***.

Dadas las consideraciones expuestas, en casos semejantes al que centra nuestra atención ahora, se pretende el pago de un derecho pensional, se ha declarado la improcedencia de la reclamación del derecho a través del trámite tutelar, a menos que se verifiquen los elementos que jurisprudencialmente la Corte Constitucional ha señalado para su estudio, los cuales en este caso no están acreditados, como pasa a estudiarse:

Verificadas las pruebas aportadas al expediente, se avizora que en respuesta allegada por el ente accionado y emitida el 12 de diciembre de 2019, suscrita por la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, Diana Marcela Ruíz Molano, a la accionante DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, se le dio contestación de fondo a su solicitud informando las razones por las cuales se le suspendió el pago de su pensión de sobrevivientes como hija del causante señor Rafael Moreno Forero, reconocida mediante Resolución No. 2301 de 11 de septiembre de 2006.

Revisado el contenido del acto administrativo, éste define una situación de carácter particular y concreto a la accionante DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, en tanto se le niega el presunto derecho que ella alega de ser beneficiaria actualmente de la pensión de sobrevivientes del extinto miembro del Ejército.

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional sentencia T-245 de 2017.

A su vez, el Ministerio de Defensa expide la Resolución No. 3873 del 7 de julio de 2020, mediante la cual el Ministerio de Defensa declara a la señora DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, como deudora del tesoro público.

Así las cosas, la inconformidad con lo plasmado en los actos atrás mencionados debe ventilarse ante el juez natural es decir, debe acudir a los mecanismos ordinarios dispuestos por el ordenamiento jurídico para ello, que en este caso el idóneo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, establecido en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a efectos de formular los cargos que consideren desvirtúan la presunción de legalidad de los actos. Además, se debe destacar que en el compendio normativo que regula el procedimiento administrativo, puntualmente del artículo 229 al 241, se establecieron las medidas cautelares procedentes y sus requisitos como mecanismo eficaz para lograr tutela judicial.

Respecto de este tópico, en reciente sentencia emitida por el Consejo de Estado, se dispuso:

*“ (...) En ese orden de ideas, corresponderá entonces al juez de lo contencioso administrativo a la hora de decidir las medidas cautelares que le sean solicitadas dentro del trámite de un proceso ordinario, garantizar los principios que rigen a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo: los derechos de las personas - sean estos de carácter fundamental o legal- y la preservación del orden jurídico, como lo estipula el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011.*

*Por otra parte, si en gracia de discusión se aludiera la existencia de un perjuicio irremediable, como se explicó él mismo puede ser ventilado con las medidas cautelares dentro del proceso contencioso administrativo (...)”<sup>3</sup>*

Tampoco se advierte la necesidad de que esta instancia constitucional intervenga para evitar un perjuicio irremediable, en tanto que no ha sido fundamentado, ni acreditado si quiera sumariamente, no se advierte el grado de afectación que pueda ocasionar el MINISTERIO DE DEFENSA–GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES, tampoco el perjuicio irremediable en los términos establecidos doctrinaria y jurisprudencialmente.

En cuanto a la vulneración del mínimo vital , este despacho tampoco encuentra afectación a este derecho a la señora DIANA PATRICIA FORERO HERRERA, puesto que se evidencia en el plenario que debido a haber sido reconocida pensión de vejez a su favor, por el Fondo de Pensiones Porvenir, ella cuenta actualmente con esa prestación económica, lo que permite entrever que la actora cuenta con recursos económicos para solventar sus condiciones mínimas de subsistencia. Ahora bien, respecto a su estado de salud, si bien existen probanzas allegadas al proceso respecto a su condición y padecimientos que actualmente tiene, no se encuentra

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 18 de abril de 2018, Consejero Ponente Alberto Yepes Barreiro, radicación número 2018-00450-00 AC.

acreditada la correspondencia que esto guarda con posibles gastos que deba sufragar y que se relacionen con el pago de la pensión de sobrevivientes.

Como quiera que la Corte Constitucional ha indicado que la acción de Tutela tiene un carácter de procedencia excepcional para lograr el reconocimiento y pago de derechos prestacionales, por lo que el juez constitucional en los casos concretos deberá realizar un análisis detallado sobre el asunto concreto, puesto a su disposición, deberá entonces examinar si el derecho ya fue concedido por autoridad judicial, si el derecho se debe otorgar como mecanismo transitorio o de manera definitiva, verificar si ejerció o debe ejercer un medio de defensa ordinario y si del ejercicio de tal medio se hace más gravosa la situación del solicitante. Dejando claro, eso sí que la Acción de Tutela no tiene como finalidad suplir las funciones de los jueces ordinarios en la tarea de resolver conflictos propios de cada jurisdicción, esto es, la acción constitucional de tutela en ningún momento puede desconocer la existencia de medios ordinarios creados por ley para dirimir las controversias que surjan con ocasión de las reclamaciones jurídicas asignadas por la constitución y la ley a la jurisdicción ordinaria.

Bajo este contexto legal y jurisprudencial enunciado en párrafos precedentes, y ejerciendo la competencia constitucional para proferir fallo dentro de la presente Acción de Tutela; al percibir la existencia de otro mecanismo idóneo para reclamar el derecho pretendido, y en razón a que la accionante no se encuentra inmersa dentro de las reglas propuestas por la Corte Constitucional para ser merecedora del amparo de derechos prestacionales por vía de tutela, ésta solicitud será negada por improcedente.

En consecuencia, al no encontrarnos dentro de las situaciones que jurisprudencialmente se han establecido para calificar como procedente la acción de tutela ni ser un sujeto de especial protección constitucional, se negará el amparo solicitado.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre del Pueblo, y por mandato de la Constitución Política.

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR improcedente la ACCIÓN DE TUTELA** interpuesta por la señora **DIANA PATRICIA FORERO HERRERA**, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 39.683.899, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia

**SEGUNDO:** NOTIFÍQUESE esta providencia en la forma y términos previstos en el Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** Contra la presente decisión procede el recurso de Impugnación, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ MYRIAM ESPEJO RODRÍGUEZ  
JUEZA**

LCBB

Firmado Por:

LUZ MYRIAM ESPEJO RODRIGUEZ

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 001 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: e88473ab3c7ff2638104318f5aac9a7571afabe7187d79c52dce9967d580b6f1

Documento generado en 24/08/2020 04:53:22 p.m.