



JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., 30 SEP. 2019

Sentencia N° 123

Radicación: 110013335017-2019- 00369
Demandante: Jesús Eduardo Parra Rozo
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones
Medio de Control: Tutela
Tema: Derecho de Petición, debido proceso y seguridad social

No encontrando causal que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por el apoderado del señor **Jesús Eduardo Parra Rozo**

I. ANTECEDENTES

Solicitud

El 16 de septiembre de 2019, el señor Jesús Eduardo Parra Rozo por intermedio de apoderado instauró acción de tutela contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, por estimar vulnerados sus derechos constitucionales fundamentales de petición, debido proceso y seguridad social

Pretende el tutelante que por intermedio de la presente acción, se ordene a la entidad accionada, resolver de fondo la petición radicada el 22 de agosto de 2019 con radicado 2019-11338063 en el cual solicitó dar cumplimiento integral al fallo proferido por el Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá.

Hechos

De acuerdo con la demanda los hechos pueden sintetizarse así:

1. Con fecha 22 de agosto de 2019 y bajo radicado No. 2019-11338063 se presentó ante la accionada, petición para el cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá de fecha 05 de febrero de 2018. Confirmado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá-Sala Laboral en el cual se reconoció la pensión de vejez del señor Jesús Eduardo Parra Rozo conforme el régimen de transición.
2. Que a la fecha de presentación de la acción, el accionante no había recibido una respuesta de fondo a su petición.

Argumentos de la entidad accionada

Vencido el término otorgado por el Despacho mediante auto del 16 de septiembre de 2019, la entidad accionada guardó silencio.

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, se procede a estudiar de fondo el asunto controvertido y decidir en derecho lo que resulte probado, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

Competencia.

Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra una entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

Legitimación por activa.

La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.¹

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por el apoderado del señor José Eduardo Parra Roza, en procura de la defensa del derecho fundamental de petición, debido proceso y Seguridad Social.

Legitimación por pasiva.

El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el caso, la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, quien actúa como accionado dentro del trámite de la referencia, entidad vinculada al Ministerio de Trabajo del orden nacional y, en esa medida, goza de legitimación en la causa por pasiva dentro del presente proceso de tutela.

Inmediatez:

El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tomaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

Al respecto, el señor José Eduardo Parra Roza por intermedio de apoderado radicó solicitud el **22 de agosto de 2019** ante la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, con el fin de que se proferiera el acto que dé cumplimiento al fallo judicial proferido por el Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá. Ante la ausencia de contestación por parte de la entidad accionada dentro del término legal oportuno, interpuso la presente acción de tutela el día **16 de septiembre de 2019**. Es decir que, entre la última actuación desplegada y la interposición del amparo constitucional transcurrió **23 días**.

Subsidiariedad:

El Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, establece en el artículo 6º las causales de improcedencia y en el numeral 1º señala que no procederá "Cuando existan otros recursos o

¹ El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

medios de defensa judiciales, salvo que aquellos se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

De otro lado, la Corte ha considerado que el agotamiento de los recursos ordinarios de defensa judicial responde al principio de subsidiariedad, lo cual pretende asegurar que la acción de tutela no se convierta en una instancia más dentro del trámite jurisdiccional, debiendo el juez analizar en cada caso si los otros mecanismos judiciales disponibles permiten la defensa de los derechos fundamentales.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional adoptada en la materia, y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

En relación con el derecho de petición la Corte Constitucional ha reiterado que la tutela es el mecanismo idóneo en tanto se trata de un derecho fundamental cuyo núcleo fundamental exige que la respuesta sea oportuna, clara, precisa y de fondo. Al respecto ha afirmado la Corte lo siguiente:

“De igual manera, por tratarse de un derecho con categoría fundamental, es susceptible de ser protegido a través de la acción de tutela. No obstante, para que el amparo proceda, no basta con afirmar que se elevó una petición, sino que debe haber prueba, siquiera sumaria, de la misma, es decir, que se cuente con algún tipo de herramienta que permita respaldar la afirmación, y por su parte, es la autoridad la que debe demostrar que dio respuesta oportuna, clara y de fondo a la solicitud.

En esa medida, es obligación del juez constitucional analizar los elementos obtenidos para verificar si efectivamente se está en presencia de una vulneración del derecho fundamental de petición. En otras palabras, si no se dio respuesta o si la misma no cumple con los presupuestos legales y jurisprudenciales con los que debe contar.”².

En el presente caso, respecto a la vulneración al derecho de petición, la acción procede como mecanismo principal en virtud de que el accionante elevó petición a Colpensiones.

Problema jurídico y tema jurídico a tratar

De acuerdo con la presentación de la tesis de la parte demandante, en esta oportunidad corresponde determinar si de las probanzas se puede colegir que existe, por parte de la entidad accionada, vulneración del derecho fundamental invocado.

Para resolver el problema jurídico, se tratarán los siguientes temas: i) El derecho de petición: su naturaleza, contenido, elementos y alcance ii) Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones económicas, iii) Procedencia excepcional de la acción de tutela para el cumplimiento de providencias judiciales iv) Afectación al mínimo vital por falta de inclusión en nómina de pensionados y v) Caso concreto

i) El derecho de petición: su naturaleza, contenido, elementos y alcance³

² Corte Constitucional Sentencia T – 558 de 2012 Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. En el mismo sentido véase: Sentencia T - 035A de 2013 Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

³ Corte Constitucional Sala Octava de Revisión sentencia T-192 del quince (15) de marzo de dos mil siete (2007) Magistrado Ponente: Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS

El derecho de petición es un derecho fundamental autónomo en términos del artículo 23 de la Constitución Política, según el cual “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. (...)”.

Reiteradamente la Corte ha señalado que el derecho de petición en su contenido⁴ comprende los siguientes elementos⁵: 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 (núcleo esencial)⁶; ii) una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, así como clara, precisa y de fondo o material⁷, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y iii) de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y iv) una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido⁸.

Sobre este último punto, vale recordar que la Corte se encargó de diferenciar claramente el derecho de petición y el derecho a lo pedido, cuyos conceptos, aunque diversos, suelen confundirse frecuentemente. Los criterios que desde sus inicios fijó la Corporación, en sentencia T-242 de 1993, para efectos de establecer esas diferencias se transcriben a continuación:

“(...) no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)”

La Corte ha expresado que una respuesta es: i) **suficiente** cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a sus pretensiones⁹; ii) **efectiva** si soluciona el caso que se plantea¹⁰ (C.P., Arts. 2º, 86 y 209) y iii) **congruente** si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se

⁴ Ver, entre muchas, Corte Constitucional sentencias T-737 y T-236 de 2005 y C-510 de 2004, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-718 y T-627 de 2005; Marco Gerardo Monroy Cabra; T-439 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-275 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ Ver Corte Constitucional sentencias T-944 de 1999 y T-447 de 2003. En la sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, retomada por las sentencias T-855 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-734 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-915 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras, se delinearon algunos supuestos fácticos mínimos del derecho de petición, que han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación, mediante las sentencias de sus diferentes Salas de Revisión.

⁶ Es abundante la jurisprudencia existente sobre el núcleo esencial del derecho de petición. Se pueden consultar, entre otras, las siguientes sentencias: T-147 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-108 de 2006 y T-490 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-1130 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-373 de 2005, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

⁷ Ver, entre muchas, las sentencias: T-460 de 2006 y T-1160 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-295 y T-147 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-134 de 2006, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-1130 y T-917 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-352 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-327 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸ Ver las sentencias T-259 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería, entre otras, sentencia T-242 de 1993 “[...] no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)”

⁹ Corte Constitucional Sentencias T-1160A de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-581 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁰ Corte Constitucional Sentencia T-220 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta^{11,12}

En síntesis, la Corte Constitucional ha consolidado su jurisprudencia sobre el derecho de petición en los siguientes términos:

"(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible¹³; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares¹⁴; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición¹⁵ pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa¹⁶; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder;¹⁷ y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado".¹⁸

Por consiguiente, se garantiza este derecho cuando la persona obtiene por parte de la entidad demandada una respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable a su petición.

Expedida la Ley 1755 de 2015 "Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", una norma de carácter estatutario, conformada por 33 artículos, sectorizados en tres capítulos, que establecen la regulación integral de ese derecho fundamental, cuyo proyecto fue objeto de control previo de constitucionalidad por medio de la Sentencia C-951 de 2014; y norma vigente que regula el derecho de petición.

De otra parte, la Corte ha sostenido en su jurisprudencia que la información que se proporciona al Juez de tutela no constituye respuesta a la petición del accionante¹⁹ y que todo desconocimiento de los términos legales establecidos para dar esa respuesta constituye una violación al derecho de petición.²⁰

ii) Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones económicas²¹.

En varias ocasiones, la Corte Constitucional ha emitido pronunciamientos relacionados con la posibilidad de utilizar el mecanismo constitucional de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales.

Frente a este tema, esa Corporación ha señalado que la acción de tutela es un mecanismo de carácter subsidiario para aquellos eventos en los que el o los afectados no cuenten con otro procedimiento judicial de defensa que les permita acceder a lo pedido o, existiendo, éste no sea idóneo o eficaz para lograr la

¹¹ Corte Constitucional Sentencia T-669 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹² Cft. Sentencia T-627 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹³ Corte Constitucional Sentencia T-481 de 1992, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein.

¹⁴ Al respecto puede consultarse de la Corte Constitucional la sentencia T-695 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

¹⁵ Corte Constitucional Sentencia T-1104 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda.

¹⁶ Corte Constitucional Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.

¹⁷ Corte Constitucional Sentencia 219 de 2001, M.P. Fabio Morón Díaz.

¹⁸ Corte Constitucional Sentencia 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁹ Corte Constitucional T-061 de 2004, T-283 y T-282 de 2003, M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS.

²⁰ Corte Constitucional Sentencia de Unificación SU-975 de 2003, Manuel José Cepeda Espinosa. Reiterada en las sentencias T-1068 de 2005 y T-061 de 2004, M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS.

²¹ Corte Constitucional Sentencia T-237 del dieciséis (16) de mayo de dos mil dieciséis (2016), Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Referencia: expediente T-5.430.378. Acción de Tutela instaurada por Celestina Cossio de García contra Colpensiones.

protección de sus derechos definitivamente. No obstante, se presentan situaciones en las que es posible impetrar la acción constitucional de tutela para lograr reconocimientos de índole prestacional que, en un primer plano, corresponderían a la jurisdicción ordinaria, como cuando la utilización de tal procedimiento conlleva a un perjuicio irremediable²², y para tratar de evitarlo, es viable acudir a la garantía constitucional consagrada en el artículo 86 de la Carta Política.

De esta manera, la Corte ha puntualizado en el tema del reconocimiento y pago de pretensiones en materia pensional señalando que estas controversias deben dirimirse a través de la jurisdicción ordinaria laboral o de la contenciosa administrativa, según corresponda, pero que sólo en casos en los que por la inminencia, urgencia y gravedad de la situación, se hace imposible postergar la presentación de la acción constitucional para evitar un perjuicio irremediable su conocimiento corresponde a jueces constitucionales quienes tendrán que analizar, evaluar y verificar en cada caso en concreto, las condiciones expuestas por el afectado y establecer que el mecanismo ordinario no es el idóneo para dar pronta solución al conflicto, teniendo en cuenta las consecuencias que se pueden presentar para los derechos fundamentales del peticionario.

Para determinar que se está configurando un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha señalado unos elementos que se deben presentar, como son:

*(i) la inminencia, la cual se presenta cuando existe una situación "que amenaza o está por suceder prontamente"*²³, con la característica de que sus consecuencias dañinas se pueden dar a corto plazo, razón por la que es necesario tomar medidas oportunas y rápidas para evitar que se lleve a cabo la afectación;

(ii) la urgencia, que se relaciona directamente con la necesidad o falta de algo que es necesario y que sin eso se pueden amenazar garantías fundamentales, que exige una pronta ejecución de forma ajustada a las circunstancias de cada caso;

*(iii) la gravedad, que se advierte cuando las consecuencias de esa falencia o necesidad han producido o pueden producir un daño grande e intenso en el universo de derechos fundamentales de una persona, lo cual puede desembocar en un menoscabo o detrimento de sus garantías. Dicha gravedad se reconoce fundada en la importancia que el ordenamiento jurídico le concede a ciertos bienes bajo su protección*²⁴:

*"La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente"*²⁵.

Finalmente, *(iv) la impostergabilidad de la acción, que lleva a que el amparo sea realmente oportuno pues, si se llegara a tardar o posponer se corre el riesgo de que no resulte tan eficaz como se requiere, así, se hace necesario acudir al amparo constitucional para obtener el restablecimiento o protección de*

²² Corte Constitucional ver sentencias T-576^o de 2011, Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO: "Al respecto, Corte Constitucional, Sentencia T-225 de 1993, Magistrado Ponente: VLADIMIRO NARANJO MESA. En dicho fallo, esta Corporación estudió el término "perjuicio irremediable", considerando que según el artículo 6^o del núm. 1^o del Decreto 2591 de 1991 se "entiende por irremediable el perjuicio que sólo puede ser reparado en su integridad mediante una indemnización", de tal modo que para esta Corte el anterior enunciado antes de definir lo que es el concepto, lo que hace es describir el efecto del mismo, y aclaró: "(...) El género próximo es el perjuicio; por tal, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, ha de entenderse el 'efecto de perjudicar o perjudicarse', y perjudicar significa -según el mismo Diccionario- "ocasionar daño o menoscabo material o moral". Por tanto, hay perjuicio cuando se presenta un daño o menoscabo material o moral injustificado, es decir, no como consecuencia de una acción legítima. La indiferencia específica la encontramos en la voz 'irremediable'. La primera noción que nos da el Diccionario es 'que no se puede remediar', y la lógica de ello es porque el bien jurídicamente protegido se deteriora irreversiblemente hasta tal punto, que ya no puede ser recuperado en su integridad."

En la misma providencia se establecieron unos criterios que se deben presentar para que se configure un perjuicio irremediable. Ellos son: "(...) la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales."

²³ Corte Constitucional Sentencia T-225 de 2003, Magistrado Ponente: VLADIMIRO NARANJO MESA.

²⁴ Corte Constitucional Sentencia T-576^o de 2011, Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

²⁵ Corte Constitucional Sentencia T-225 de 1993 Magistrado Ponente: VLADIMIRO NARANJO MESA.

los derechos fundamentales y evitar la amenaza o vulneración de los mismos, y las consecuencias que podría traer al accionante.

De otra parte, la Constitución Política reconoce la igualdad de las personas ante la ley y reconoce que gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, los cuales serán garantizados por las respectivas entidades o instituciones del Estado²⁶. Esta protección se toma en especial cuando están inmersas personas que por su estado físico, mental, situación económica, o por su edad, están expuestos a una afectación mayor de sus derechos fundamentales por encontrarse en condición de debilidad manifiesta que es lo que justifica que se deban garantizar con mayor ahínco.

En ese contexto, le corresponde al Estado implementar mecanismos y brindar las herramientas necesarias para que estos sujetos puedan gozar de garantías constitucionales de forma acentuada y prioritaria, pues se encuentran en alguna condición de vulnerabilidad, en quienes puede recaer alguna circunstancia de discriminación.

En virtud de lo anterior, la Corte Constitucional ha resaltado los grupos poblacionales que gozan del amparo mencionado, de los cuales se puede destacar al de las personas de la tercera edad:

*"(...) en particular, a este grupo pertenecen las personas de la tercera edad, quienes al final de su vida laboral tienen derecho a gozar de una vejez digna y plena (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48). En relación con estas personas, la Corte ha sentado la doctrina del derecho fundamental a la seguridad social. Así, se le ha dado preciso alcance al mandato constitucional de defender, prioritariamente, el mínimo vital que sirve, necesariamente, a la promoción de la dignidad de los ancianos (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48)."*²⁷

Si bien estos conceptos han desembocado en una protección especial por parte de esta Corporación, el hecho de pertenecer a este grupo de población no exime al juez constitucional de verificar siquiera de manera sumaria, los siguientes presupuestos de procedibilidad, los cuales se señalan en la Sentencia T-055 de 2006²⁸:

- "(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."*

Concluyendo, esa Alta Corporación, que en principio, la acción de tutela resulta improcedente cuando dicha situación se puede ventilar ante la jurisdicción ordinaria o la contenciosa, según el caso; no obstante de manera excepcional se admite su procedencia cuando la persona no cuente con otro mecanismo de defensa o cuando existiendo no es el idóneo o eficaz para la protección de sus derechos. Adicionalmente ha admitido el uso de esta acción cuando se evidencia la configuración de un perjuicio

²⁶ Constitución Política. Artículo 13: "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familia, lengua, religión, opinión política o filosófica.

(...) El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan".

²⁷ Corte Constitucional Sentencia C-458 de 1997, Magistrado Ponente: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

²⁸ Corte Constitucional, Magistrado Ponente: ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

irremediable y éste se pretenda evitar, como sucede con las personas que conforman los grupos poblacionales que están llamados a gozar de una protección especial del Estado.

iii) "Procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de una sentencia judicial en la que se reconoció el derecho a la sustitución pensional.

3.1. El Estado Social de Derecho consagrado en la Carta Fundamental (art. 1 de la C.P.), exige de la administración el deber de acatar los fallos impartidos por la autoridad judicial. Este deber, encuentra fundamento en el texto normativo del artículo 4 Superior que establece en cabeza de nacionales y extranjeros la obligación de "acatar la Constitución y las leyes y respetar y obedecer a las autoridades".

Así mismo, tal deber se deriva correlativamente de derechos tales como i) el acceso a la administración de justicia (art. 229 de la C.P.) que propende no sólo porque los ciudadanos tengan a su disposición mecanismos para demandar en procura de sus derechos sino que les permita obtener una decisión judicial que pueda hacerse efectiva y, ii) el debido proceso (artículos 29 y 228 de la C.P.) que garantiza que el respectivo proceso se lleve a cabo sin dilaciones injustificadas que tornen nugatorio el derecho reclamado. Todo en armonía con la observancia de los principios de moralidad, celeridad, eficacia e imparcialidad consagrados en el artículo 209 Superior.

En sentencia T-262 de 1997²⁹ la Corte afirmó que un Estado de Derecho, no puede operar si las providencias judiciales no son acatadas por sus destinatarios, o si son dejadas al arbitrio de la mera voluntad de los funcionarios públicos encargados de hacerlas cumplir. Los servidores públicos no pueden tener la potestad de resolver si se cumplen o no a los mandatos del juez, independientemente de las razones que puedan esgrimir en contra, pues el camino para hacerlas valer es el ejercicio de los recursos que el sistema jurídico consagra **pero no la renuencia a ejecutar lo ordenado.**

3.2. En relación con la procedencia de la acción de tutela para exigir el cumplimiento de providencias judiciales ejecutoriadas, esta Corporación ha establecido de manera general que cuando lo ordenado en la providencia incumplida es una obligación de hacer (como el reintegro de un trabajador)³⁰ es viable lograr su cumplimiento por medio de la acción de tutela, pues los mecanismos consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre tienen la idoneidad suficiente para proteger los derechos fundamentales que puedan verse afectados con el incumplimiento de una providencia.

En cambio, la acción de tutela resulta improcedente cuando se trata del cumplimiento de obligaciones de dar, por cuanto la ley ha previsto un mecanismo idóneo para lograr su cumplimiento, como es el proceso ejecutivo, cuya adecuada utilización garantiza el forzoso cumplimiento de la obligación que se pretende eludir³¹. Además, si se considera que dado el carácter excepcional de la acción de tutela, esta no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha determinado la procedencia de esta acción, cuando aún en el evento en que sea pertinente el proceso ejecutivo, el medio judicial resulta ineficaz para proteger los derechos fundamentales amenazados o vulnerados por la entidad que se niega a dar cumplimiento al fallo, en tanto que este mecanismo se erige como el adecuado para proteger tales derechos.

En tal sentido, esa Corporación en sentencia T-631 de 2003³², advirtió lo siguiente:

"Y, en esta línea de reflexión, la Corte ha considerado procedente la acción de tutela en aquellos casos en los que se ha exigido el cumplimiento de sentencias que reconocen pensiones, como quiera que si el juez de tutela se abstiene de ordenar la inclusión en nómina de los peticionarios convalida fa

²⁹ Corte Constitucional. Magistrado Ponente: JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

³⁰ Ver entre otras, sentencia T-084 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

³¹ En este sentido ver sentencias T-40S de 1996, M.E. Vladimiro Naranjo Mesa y T-392 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz.

³² Corte Constitucional. Magistrado Ponente: JAIME ARAUJO RENTERÍA.

afectación del mínimo vital de los mismos³³, lo cual constituye una excepción a la regla según la cual la tutela es improcedente si persigue el cumplimiento de sentencias que generan obligaciones de dar".

El primer estudio que se debe llevar a cabo cuando se resuelva una tutela cuya pretensión principal radica en el cumplimiento de una providencia judicial, es determinar el tipo de obligación que consagra la orden del fallo, teniendo en cuenta la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional y la constatación de la existencia de un riesgo cierto para el accionante o el posible acaecimiento de un perjuicio irremediable.

IV) Afectación al mínimo vital por falta de inclusión en nómina de pensionados. Reiteración de jurisprudencia³⁴

14. El artículo 48 de la Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio que debe ser garantizado por el Estado y que se prestará bajo su coordinación, dirección y control, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los estrictos términos que establezca la ley.

Con fundamento en el mandato superior, el máximo Tribunal de lo constitucional ha establecido que el derecho a la seguridad social supone de una lado la facultad para los asociados de obtener protección ante las contingencias derivadas de la enfermedad, la vejez, la maternidad o la muerte de un familiar y, del otro, la responsabilidad para el Estado y las entidades que participan en el sistema de seguridad social de prestar el servicio en cumplimiento de los criterios de continuidad, eficiencia y permanencia.³⁵ (...)

De tal manera, la Corte ha reconocido que la pensión de vejez se encuentra ligada con el mínimo vital, ya que garantiza al asalariado la prerrogativa de retirarse del trabajo sin que ello implique una pérdida de los ingresos regulares destinados a suplir sus necesidades básicas.³⁶

Derivado de lo anterior, el derecho al mínimo vital es aquel de que *"gozan todas las personas a vivir en unas condiciones que garanticen un mínimo de subsistencia digna, a través de los ingresos que le permitan satisfacer sus necesidades más urgentes"*³⁷ como son alimentación, vivienda, vestuario, acceso a los servicios públicos domiciliarios, educación y atención en salud, entre otros.³⁸

16. Siendo así, **el derecho a acceder a una pensión de vejez no se encuentra limitado a su reconocimiento formal (expedición de la resolución), sino que requiere su materialización efectiva a través de la inclusión en nómina de pensionados.**³⁹ (Negrilla fuera de texto)

17. En línea con lo expuesto, en la sentencia T-280 de 2015 la Corte refirió que el acto que reconoce la pensión de vejez genera obligaciones claras, expresas y exigibles, así como que es un deber de la entidad pública agotar el trámite necesario para que el derecho adquirido pueda concretarse, de lo contrario, el reconocimiento sería ilusorio:

"[E]l acceso a una pensión de vejez, que procura garantizar el mínimo vital del pensionado, depende de varios pasos que deben seguir las entidades competentes para no perjudicar la calidad de vida del

³³ Ver las sentencias T-720 de 2002, Magistrado Ponente: ALFREDO BELTRAN SIERRA y T-498 de 2002, Magistrado Ponente: MARCO GERARDO MANROY CABRA.

Corte Constitucional Sentencia T-237 del dieciséis (16) de mayo de dos mil dieciséis (2016), Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELO CHALJUB, Referencia: expediente T-5.430.378, Acción de Tutela instaurada por Celestina Cossio de García contra Colpensiones.

³⁴ T-426/18 Referencia: Expediente T-6.732.006. MP JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

³⁵ Sentencia T-686 de 2012

³⁶ Sentencias T-518 de 2010 y T-686 de 2012.

³⁷ Sentencia T-920 de 2012.

³⁸ Sentencias T-920 de 2009, T-686 de 2012 y T-280 de 2015, entre otras.

³⁹ Sentencia T-686 de 2012

*beneficiario. En un primer momento, debe verificarse el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión, en un segundo momento, la inclusión en la nómina de pensionados, y en un tercer momento la desvinculación del trabajador cuando proceda.*⁴⁰

En igual sentido, en la sentencia T-686 de 2012 se consideró que: “ [a] la persona que ha cumplido con los requisitos legales para acceder a una pensión, debe garantizársele no sólo su reconocimiento, sino su entrega efectiva, en razón de que **de nada le sirve al pensionado ser beneficiario de dicha prestación si no recibe el pago de la misma**”. (Negrilla fuera de texto) (...)

18. En consonancia, las salas de revisión de la Corte han determinado la vulneración del derecho al mínimo vital por la falta de inclusión en nómina de pensionados, cuando: i) la mesada constituye el único ingreso del pensionado o existiendo ingresos adicionales estos sean insuficientes para sufragar todos los gastos del petitionerario y, ii) la falta de pago genera una situación crítica a nivel económico y psicológico del actor.⁴¹

En la referida sentencia T-686 de 2012, se ampararon los derechos fundamentales al mínimo vital, al debido proceso y a la seguridad social de un pensionado que manifestaba que existió solución de continuidad entre el retiro del cargo y el momento en que finalmente fue incluido en la nómina de pensionados. Concretamente la Corte arguyó:

“[E]l deber de incluir en nómina al trabajador a quien se le ha reconocido la pensión, es un acto esencial para materializar el derecho al acceso a la pensión a través de su pago mensual. Esta omisión por parte de la entidad responsable, genera la vulneración de derechos fundamentales que se encuentran en cabeza del pensionado, tales como la seguridad social que adquiere la condición de fundamental en tratándose de personas de la tercera edad y el derecho al mínimo vital.”

Por su parte, en el fallo T-280 de 2015 la Corte estudió dos asuntos acumulados, uno de ellos se refería a una acción de tutela instaurada en contra de Colpensiones también por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, al haberse abstenido de realizar la inclusión en nómina del accionante. La Sala determinó:

“Como ha sido reiterado en la jurisprudencia de esta Corporación, no puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional, ya que de presentarse una interrupción en los ingresos del pensionado, se pondrían en riesgo sus derechos al mínimo vital, seguridad social y vida digna.”

Igualmente, enfatizó que el derecho a gozar de una pensión surge desde el momento en que la persona se retira y como consecuencia de ello deja de devengar el ingreso que recibía por su salario; así pues, no puede haber solución de continuidad entre el retiro y el acceso a la pensión.

19. En síntesis, el derecho a la seguridad social conlleva la facultad de acceder a una pensión de vejez; esta a su vez se encuentra estrechamente ligada con el derecho al mínimo vital, de manera que la inclusión en nómina de pensionados de quien se le ha reconocido su pensión de vejez o jubilación, garantiza la permanencia de la remuneración y acceso a las necesidades básicas propias y de su familia. Por tanto, **se genera una afectación a tales derechos cuando las administradoras de pensiones interrumpen la continuidad en los ingresos del pensionado al abstenerse de realizar de manera oportuna la inclusión en la nómina de pensionados.** (Negrilla Fuera de texto)

v) Caso concreto.

Una vez notificado el Presidente de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones guardó silencio ante el requerimiento de informe de este Juzgado, razón por la cual se presumen como ciertos

⁴⁰ Sentencia T-280 de 2015.

⁴¹ Sentencia T-865 de 2008.

los hechos narrados por el accionante, acatando lo dispuesto por el artículo 20º del Decreto 2591 de 1991, que prescribe:

ARTICULO 20.- Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

Así las cosas, este Despacho encuentra probado que el señor Jesús Eduardo Parra Rozo, en calidad de accionante, solicita el cumplimiento del fallo judicial proferido por el Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá de fecha 5 de febrero de 2018, providencia confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá- Sala Laboral el 7 de mayo de 2019, en donde se declaró el retorno al régimen de prima media del accionante, aprobado por Colpensiones y Porvenir SA con efectos a partir del 01 de diciembre de 2017, lo cual genera como consecuencia que el demandante conserve el régimen de transición por cumplir los requisitos establecidos en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y el acto legislativo 01 de 2005

Mediante petición del 22 de agosto de 2019 con radicado 2019-11338063 solicita a Colpensiones el cumplimiento de la sentencia antes mencionada.

A la presentación de la acción de tutela la entidad no ha dado cumplimiento al fallo.

En los términos del artículo 192 del CPACA cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro de los términos de 30 días contados desde su comunicación, adoptara las medidas necesarias para su cumplimiento.

En el caso concreto se observa que el peticionario ha solicitado ante la entidad condenada el cumplimiento de la sentencia para hacerla efectiva anexando entre otros documentos copia de la sentencia dictada con su constancia de ejecutoria. Folio 12

Si bien, el actor puede acudir en principio, ante un juez ejecutivo, lo cierto es que la negativa de Colpensiones en relación con el cumplimiento del fallo laboral que reconoció el retorno al régimen de prima media con efectos a partir del 1º de diciembre de 2017 del Jesús Eduardo Parra Rozo, conlleva a la violación de sus derechos al mínimo vital y a la seguridad social, debido a que es una persona de la tercera edad, de 68 años, quien derivaría su sustento económico de la prestación social que solicita le sea reconocida. Por tal motivo, exigirle que acuda al juez ordinario, para agotar un proceso ejecutivo que podría dilatar el pago de una prestación que ya fue efectivamente reconocida en un proceso ordinario y confirmado por el H. Tribunal Superior de Bogotá-Sala Laboral, resultaría desproporcionado e irrazonable, razón por la que la acción de tutela resulta el mecanismo más eficaz para salvaguardar sus derechos fundamentales, teniendo en cuenta su avanzada edad.

En consecuencia, se concluye que la conducta que asumió la accionada al no adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de la sentencia dentro de los 30 días siguientes a su conocimiento, el cual se encuentra vencido desde el pasado 22 de septiembre, vulneró el derecho fundamental de petición, el acceso efectivo a la administración de justicia, el mínimo vital y a la seguridad social pues como lo ha referido la Corte Constitucional, tratándose del cumplimiento de providencias judiciales que han reconocido el pago de derechos pensionales, y que corresponden a obligaciones de dar, resulta una obligación de las autoridades administrativas acatar el fallo expidiendo el acto de reconocimiento pensional y, su inclusión en nómina de quién adquirió la calidad de pensionado. Lo anterior, comoquiera que el ciudadano afectado, previamente, ha acudido ante la jurisdicción ordinaria para resolver una controversia, que le ha sido fallada favorablemente a sus intereses y pretensiones. Por lo que someterlo

Radicado: 110013335017 2019-00369
Accionante: José Eduardo Parra Rozo
Accionado: Administradora Colombiana De Pensiones- Colpensiones
Acción de Tutela
Juzgado 17 Administrativo Oral De Bogotá

a una espera adicional cuando su derecho pensional ya ha sido reconocido sería una carga desproporcionada que tendría que asumir.⁴²

Por lo anterior, este Despacho tutelar los derechos invocados y dará la ordenará a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, de respuesta a la petición de fecha 22 de agosto de 2019 con radicado No. 2019_11338063 e incluya al señor **Jesús Eduardo Parra Rozo** en la nómina de pensionados y efectúe el pago de las mesadas pensionales adeudadas a que haya lugar.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- TUTELAR el derecho de **PETICIÓN** del accionante señor **José Eduardo Parra Rozo**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones o quién haga sus veces, que dentro del término de cuarenta y ocho **(48) horas** siguientes a la fecha en que se le notifique este fallo, proceda a proferir y notificar en debida forma el acto administrativo que en derecho corresponda a la petición radicada por el accionante el 22 de agosto de 2019 con radicado No. 2019-11338063.

TERCERO.- ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contadas a partir de la notificación del acto de reconocimiento pensional, incluya al señor Jesús Eduardo Parra Rozo en la nómina de pensionados y efectúe el pago de las mesadas pensionales a que haya lugar.

CUARTO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO.- Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

AP