



**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ -SECCIÓN CUARTA-.**

Bogotá D. C., tres (03) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).-

Referencia: **Acción de Tutela**  
Radicación: 110013337042 2019 000326 00  
Accionante: PEDRO ALFONSO CÁRDENAS SALAZAR  
Accionado: UGPP

**1. ASUNTO POR RESOLVER**

Agotado el trámite procesal correspondiente, atañe al despacho proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia.

**2. LA ACCIÓN**

El señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR, identificado con cédula de ciudadanía N° 87.425.001 y obrando a través de apoderado judicial, interpuso acción de tutela en contra de la U.A.E. DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, por considerar que se vulneraron sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, debido proceso y pago oportuno de la pensión de jubilación.

**2.1 Presupuestos fácticos**

Los hechos que sustentan la solicitud de tutela se resumen así:

1. El señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR nació el 28 de septiembre de 1958 y cuenta con 61 de años de edad.
2. El señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR fue pensionado de la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN –CAJANAL- mediante Resolución No. 18045 del 07 de mayo de 2007.
3. Mediante Resolución No. 008917 del 21 de julio de 2008 se acepta la renuncia al cargo en la Guardia Nacional Penitenciaria –INPEC.
4. Por medio de Resolución No. RDP 017451 del 30 de mayo de 2014 se reliquida la pensión.

5. La UGPP presentó demanda (lesividad) ante el Tribunal Administrativo de Nariño por considerar que la pensión de vejez fue reconocida de forma ilegal, porque el accionante no cumplió con los requisitos del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Como medida cautelar se solicitó la suspensión provisional de las resoluciones RDP 018045 del 07 de mayo de 2007, PAP 8397 del 10 de agosto de 2010 y RDP 017451 del 30 de mayo de 2014. La demanda fue admitida con auto del 10 de diciembre de 2018.
6. Mediante auto de 22 de agosto de 2019, el H. Tribunal Administrativo de Nariño ordenó la suspensión de los actos demandados, la cual fue notificada por estado del 28 de agosto del año en curso.
7. El 09 de septiembre de 2019 se presenta recurso de apelación contra la providencia referenciada en el punto anterior, y con auto de 19 de septiembre de 2019 se concede ante el superior.
8. Menciona el accionante que a la fecha de presentación de la tutela no se ha resuelto el recurso de apelación.
9. Manifiesta que la UGPP suspendió el pago de la mesada pensional como consecuencia de la expedición de la resolución RDP 028484 del 23 de septiembre de 2019 la cual ordena la suspensión provisional de los efectos jurídicos de las resoluciones RDP 018045 del 07 de mayo de 2007, PAP 8397 del 10 de agosto de 2010 y RDP 017451 del 30 de mayo de 2014, y adicionalmente se suspendió el servicio a la salud.

## **2.2. Pretensiones**

El accionante pide, textualmente, por medio de la acción de tutela (fl.4):

1.- Solicito del señor Juez se tutelen como MECANISMO TRANSITORIO los Derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, vías de hecho, debido proceso y pago oportuno de la pensión de jubilación, ordenando a la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP - que en un término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación del fallo, proceda a reportar a la nómina de pensionados al señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR con el consecuente pago de las mesadas dejadas de cancelar, hasta que sea resuelto el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 22 de agosto de 2019, que decreto la suspensión de los efectos de las resoluciones RDP 018045 del 07 de mayo de 2007, PAP 8397 del 10 de agosto de 2010 y RDP 017451 del 30 de mayo de 2014.

2.- Solicito del Señor Juez, se ordene la notificación de la accionada, para que haga valer sus derechos y se pronuncie sobre los hechos de la presente acción.

### 3.-TRÁMITE PROCESAL

El escrito de tutela fue radicado el 15 de noviembre de 2019 y por medio de auto de 19 de noviembre de 2019 se dispuso admitir en primera instancia el trámite de la acción, la cual fue notificada a las partes este mismo día por correo electrónico.

### 4.-CONTESTACIÓN

La UGPP contestó la tutela por medio de memorial radicado el día 22 de noviembre de 2019 (fl. 37-77) suscrito por la Subdirectora de Defensa Judicial Pensional de la UGPP.

Reseña los actos administrativos relacionados con el reconocimiento y reliquidación de la pensión de vejez en favor del accionante.

Expresa que la UGPP adelantó acción de lesividad en contra del señor CARDENAS SALAZAR *"por cuanto no podía pensionarse de conformidad con la Ley 32 de 1986 como quiera que no cumplió con los requisitos del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993<sup>1</sup>".*

Solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela al considerar que no es la vía adecuada para reclamar prestaciones económicas y la suspensión de la mesada pensional se dio en estricto cumplimiento a la orden impartida por el Tribunal Administrativo de Nariño.

### 5.-PROBLEMA JURÍDICO

En el caso de que se concluya que es procedente estudiar el fondo del asunto en sede de acción constitucional de tutela, habrá de establecerse si nos encontramos ante la vulneración de derechos fundamentales que amerite transitoriamente su amparo.

**Tesis del accionante:** La decisión de suspender el pago de mesadas pensionales afecta su mínimo vital, y su derecho a recibir atención médica, y por lo tanto es necesaria su tutela transitoria, en tanto se decide el recurso de apelación contra el auto que ordenó suspender el pago de la mesada pensional.

**Tesis de la entidad:** No se vulneran derechos fundamentales conforme la Resolución que ordenó suspender el pago de la mesada pensional se dio en cumplimiento de una orden judicial.

**Tesis del Despacho:** la decisión de suspender provisionalmente el pago de mesadas pensionales no vulnera derechos fundamentales porque se fundamenta en una decisión judicial. No obstante, se ampara el derecho a la salud, y se ordena el pago de aportes en seguridad en salud para prevenir un perjuicio irremediable.

---

<sup>1</sup> Folio 38 del c.p.

## **6.-ARGUMENTOS CONSTITUCIONALES**

### **6.1.-El mecanismo de protección de los derechos fundamentales**

La Constitución Política consagró una acción jurídica de orden constitucional para la protección y efectiva garantía de los derechos fundamentales de los hombres. Se transcribe ahora el cuerpo del mandato:

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

A su vez, el Decreto 2591 de 1991, que reglamentó la anterior disposición, previó en su primer artículo las el objeto del amparo:

“Artículo 1o. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto... ”

A su vez, atiéndase que el artículo 5 del mencionado Decreto, indica lo relativo a la procedencia de la acción constitucional:

“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.”

## **6.2.- Los presupuestos de la acción de tutela**

El presupuesto fáctico esencial para la procedencia de la acción de tutela es la "acción u omisión" de la autoridad pública, la cual debe ser objeto del juicio constitucional por parte del juez para determinar si ha con ellas se ha violado, viola o amenaza cualquier derecho fundamental constitucional. Aun así, atiéndase que la violación o amenaza del derecho fundamental debe ser actual, grave e inminente o directa, lo que significa que no cualquier afectación a los derechos fundamentales puede ser corregida mediante la acción de amparo.

Como se sabe, el ordenamiento jurídico está dispuesto de manera ordenada y sistematizada para atender los reclamos a los derechos de manera general y ordinaria, razón por la cual el mecanismo constitucional opera como una herramienta subsidiaria ya que, ante la existencia ese otro mecanismo ordinario efectivo, sólo procederá la acción de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable al derecho fundamental. Ahora, si no existiera dicho mecanismo ordinario, procederá de manera principal.

Como se observa de lo anterior, cuando al juez constitucional se le ponen de presente circunstancias fácticas que impliquen acciones u omisiones de la administración, por lo general, debido a tratarse de un instrumento cuya naturaleza es subsidiaria, sumaria, informal y, a veces, oficiosa, el juez garante de los derechos fundamentales, debe examinar de manera amplia el verdadero alcance del reclamo constitucional del accionante. Si bien el ciudadano tiene el sentimiento del derecho vulnerado, es al juez constitucional a quien le corresponde adecuarlo a la realidad constitucional dándole el verdadero alcance normativo que permita justificar y fundamentar su decisión cuyo alcance puede ser incluso extra o ultra petita.

## **6.3.- La naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela**

La acción de tutela es el mecanismo constitucional de protección y realización de los derechos fundamentales, cuya naturaleza jurídica es esencialmente subsidiaria y residual. La definición del artículo 86 de la Constitución Política es clara al respecto cuando establece que la "acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable."

Por tal razón se considera como uno de los presupuestos generales de procedibilidad de la tutela, el que quien aspira a la protección constitucional haya agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial a su alcance, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *ius* fundamental irremediable.

La comprensión de la dogmática que han venido construyendo la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, ha permitido

que la acción de tutela mantenga su vitalidad emancipadora imponiéndole a los jueces de la república el ejercicio de la interpretación constitucional en sede de tutela, acción que se convierte en medio y a la vez fuente de derecho.

Ahora bien, este nuevo paradigma de los derechos o, lo que es lo mismo, de la Constitución, no puede transformar el ordenamiento jurídico en una sobre-constitucionalización donde la Ley pierde prerrogativas a costa de la Constitución, porque con ello se cercenaría el principio de la soberanía popular, la democracia representativa y el equilibrio de poderes.

Por tanto, habrá la ley de seguir regulando las relaciones sociales, políticas, económicas y etc., de la sociedad. De ahí que la Constitución provea un rasero del que broten gérmenes de definición de los derechos a través, entre otras, de mecanismos que se descifran de su propio texto, garantizando su superioridad y vigencia efectiva (Art. 4, 5, 86, 93 CP).

### **Procedencia de la acción de tutela para el pago de prestaciones pensionales.**

Por regla general la acción de amparo es improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones pensionales y así lo ha expresado la Honorable Corte Constitucional en diversos pronunciamientos como la sentencia T-440-18:

"Dado el carácter subsidiario de esta acción constitucional, por regla general, esta acción no procede para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes cuando existan medios idóneos y eficaces para dirimir la controversia que se haya generado en su entorno. ..."

Específicamente, con respecto a la pensión de sobrevivientes la Corte en sentencia T-580 de 2005, indicó que:

"las solicitudes de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes deben ser resueltas, inicialmente, por la autoridad a quien corresponde otorgar la prestación, y si existe una controversia derivada de la decisión de dicha autoridad, la competencia para resolver dicho conflicto corresponde al juez ordinario"

En vista de lo anterior, la acción de tutela no procede para el asunto bajo examen toda vez que existen otros medios de defensa judicial.

Sin embargo, ha señalado la corte que excepcionalmente se puede estudiar de fondo la tutela cuando se presentan circunstancias de debilidad manifiesta, en esta misma decisión la Corte Constitucional señaló:

"No obstante, este Tribunal ha permitido su procedencia cuando analizadas las particularidades del caso se configura la carencia de idoneidad o eficacia de la acción

ordinaria, o cuando exista el riesgo de ocurrir un perjuicio irremediable. Asimismo, al encontrarse involucrados sujetos de especial protección el análisis se debe flexibilizar.<sup>2</sup>

En este orden de ideas, la improcedencia de la acción de tutela para reconocer prestaciones sociales no es una regla absoluta, pues admite excepciones que deben ser valoradas en el caso concreto previa verificación de que se hayan agotado los trámites previstos por la ley.

## La pensión de vejez y el sistema pensional en el país

La H. Corte Constitucional, en la sentencia T-337/18 realizó un completo estudio con respecto al sistema pensional en Colombia, que por su pertinencia amerita ser citado *"in extenso"*:

23. La seguridad social tiene como finalidad la protección de su titular frente a los riesgos o contingencias que afecten su vida y bienestar, mediante la concesión de prestaciones, en la mayoría de veces de naturaleza económica. En ese sentido, la pensión de vejez constituye una prestación económica que se configura después de largos años de trabajo y aportes de cotizaciones al sistema general de seguridad social, siendo su objetivo proteger a las personas cuando en razón de su edad, presentan una disminución de su capacidad laboral, que se traduce en dificultades para obtener los recursos necesarios para tener una vida digna<sup>3</sup>.

Esta Corporación, en la sentencia C-107 de 2002, realizó un juicioso estudio de la evolución normativa del concepto de pensión de vejez. De esta manera, la pensión era concebida como una gracia o recompensa gratuita que otorgaba el Estado a sus trabajadores<sup>4</sup>, posición que fue variada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia<sup>5</sup>.

Este Tribunal ha advertido que las pensiones constituyen un reconocimiento a los servicios prestados, que se materializa en el derecho a percibir una prestación económica, debido a la actividad desarrollada durante un considerable tiempo que trae como consecuencia la disminución de la fuerza laboral<sup>6</sup>. Es decir, se trata de un salario diferido del trabajador, fruto de su ahorro forzoso durante toda una vida de trabajo<sup>7</sup>.

Tal como se reconoció en la sentencia T-194 de 2017, antes de la Ley 100 de 1993 el sistema pensional en Colombia era difuso, ya que fueron diversas las normas que se expidieron para pequeños sectores de la población y relacionadas con algunos riesgos.

Con la Ley 6ª de 1945, considerada como el primer Código Laboral, poco fue lo que se consagró con relación a la seguridad social, aunque en los artículos 12 y 14 se establecieron algunas obligaciones para el patrono, como el pago de una pensión de jubilación a quienes tuvieran 50 años de edad y 20 de servicio<sup>8</sup>.

<sup>2</sup> Sentencia T-440 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>3</sup> Sentencia T-045 de 2016.

<sup>4</sup> Sentencia de 25 de octubre de 1918, Ponente: Gnecco Laborde, ver G.J.T. XXVI, #1380, pág. 378 y la de 10 de diciembre de 1915 (g.j. #1225, p.165) ambas de la Corte Suprema, Sala Plena. Citadas en la sentencia C-107 de 2002 M.P.

<sup>5</sup> Lo hizo en el sentido de indicar que: *"Desde que un agente público ha llenado las condiciones preestablecidas y se ha producido por los medios legales el reconocimiento de una pensión en su favor, tiene el status que corresponde a una pensión adquirida. El derecho del agente público es entonces irrevocable en el sentido de que las condiciones, las bases de la liquidación, las tarifas que resultan de los textos legislativos en vigor en tal momento, no podrían ser modificados en detrimento suyo"* (Sentencia del 28 de febrero de 1946 M.P. Anibal Cardozo Gaitán. Gaceta Judicial N° 2029, pág. 1. Citada en la sentencia C-107 de 2002).

<sup>6</sup> Cfr. Sentencia C-230 de 1998.

<sup>7</sup> Cfr. Sentencia C-546 de 1992.

<sup>8</sup> *"Art. 14. La empresa cuyo capital exceda de un millón de pesos (\$1.000.000) estará también obligada: (...) A pagar al trabajador que haya llegado o llegue a los cincuenta (50) años de edad después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, una pensión vitalicia de jubilación equivalente a las dos terceras partes del promedio de los salarios devengados, sin bajar de treinta pesos (\$ 30) ni exceder de doscientos pesos (\$ 200), en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales, o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión"*.

Luego de ello, la Ley 90 de 1946 consagró mayores prerrogativas para los trabajadores, en tanto que su régimen prestacional, dentro del cual se hallaba la pensión vitalicia de jubilación, ya no dependía de la solvencia económica del empleador, sino que *"esos derechos están siempre garantizados, aunque quiebre o desaparezca el patrono accidental"*, y se estableció que los riesgos por enfermedad, invalidez, vejez, accidente profesional y muerte (art. 1º), serían cubiertos por el sistema de triple contribución forzosa compuesta por los asegurados, los empleadores y el Estado, es decir, estaban obligados a cotizar periódicamente para esas prestaciones (art. 16); el obrero tenía derecho a la pensión de vejez vitalicia cuando reuniera los requisitos de edad y cotización (art. 47) y se hizo responsable al empleador de la omisión en el pago de las cotizaciones descontadas al operario y las que obliguen al mismo<sup>9</sup>.

Señaló también que al cambiar la denominación de la pensión de jubilación por la pensión de vejez, en los términos del artículo 76 de la Ley 90 de 1946, se estableció que el Seguro asumiría ese riesgo respecto de los servicios prestados anteriormente, siempre que el empleador aportara las cuotas proporcionales respectivas<sup>10</sup>, y con respecto a la implementación del Sistema de Seguro Social, expresamente manifestó que las prestaciones allí reguladas y *"que venían causándose en virtud de disposiciones anteriores a cargo de los patronos, se seguirán rigiendo por tales disposiciones hasta la fecha en que el seguro social las vaya asumiendo por haberse cumplido el aporte previo señalado para cada caso. Desde esa fecha empezarán a hacerse efectivos los servicios aquí establecidos, y dejarán de aplicarse aquellas disposiciones anteriores"*<sup>11</sup>.

Pero igualmente, como lo destacó la sentencia T-194 de 2017, el Código Sustantivo del Trabajo<sup>12</sup> instituyó la pensión de jubilación como una asignación a cargo del empleador, mientras entraba en funcionamiento el Seguro Social<sup>13</sup>, a la par que las Leyes 77 de 1959 y 171 de 1961, hicieron alusión al aumento del monto de la pensión de jubilación. En esta última ley se estipuló la pensión-sanción, para el evento en que se despidiera injustificadamente a un trabajador que tuviera 10 años de servicios.

Fue en vigencia de la Constitución Política de 1991 que el sistema pensional se organizó, en tanto no sólo se estableció el trabajo como fundamento del Estado social de derecho, sino que en el artículo 48<sup>14</sup> se instituyó la seguridad social como un servicio público obligatorio, ejecutado bajo el control del Estado, y, además, con carácter de derecho fundamental irrenunciable, marco en el que surgió la Ley 100 de 1993 con la finalidad de acabar con la dispersión normativa, la inequidad y desventajas para los trabajadores y la desarticulación institucional<sup>15</sup>.

<sup>9</sup> "ARTÍCULO 67. El patrono que descuente a sus asalariados el monto de sus cuotas y no las consigne con las que le correspondan sin justa causa, dentro de un término que no pasará de los quince (15) días subsiguientes, o no adquiera dentro del mismo término las estampillas del caso, se le impondrá por ese solo hecho una multa de veinte pesos (\$ 20) a dos mil pesos (\$2.000), sin perjuicio de pagar las sumas retenidas, con intereses de recargo del medio por ciento (1/2) mensual. El atraso mayor de quince (15) días en el pago de las cuotas que correspondan al patrono o al trabajador independiente hará incurrir a estos en una multa del dos por ciento (2%) mensual sobre el monto de las retardadas".

<sup>10</sup> "El seguro de vejez a que se refiere la Sección Tercera de esta ley, reemplaza la pensión de jubilación que ha venido figurando en la legislación anterior. Para que el Instituto pueda asumir el riesgo de vejez en relación con servicios prestados con anterioridad a la presente ley, el patrono deberá aportar las cuotas proporcionales correspondientes. Las personas, entidades o empresas que de conformidad con la legislación anterior están obligadas a reconocer pensiones de jubilación a sus trabajadores, seguirán afectadas por esa obligación en los términos de tales normas, respecto de los empleados y obreros que hayan venido sirviéndoles, hasta que el Instituto convenga en subrogarlas en el pago de esas pensiones eventuales. // En ningún caso las condiciones del seguro de vejez para aquellos empleados y obreros que en el momento de la subrogación lleven a lo menos diez (10) años de trabajo al servicio de las personas, entidades o empresas que se trate de subrogar en dicho riesgo, serán menos favorables que las establecidas para ellos por la legislación sobre jubilación, anterior a la presente ley".

<sup>11</sup> Art. 72 Ley 90 de 1945.

<sup>12</sup> Adoptado por el Decreto Ley 2663 del 5 de agosto de 1950.

<sup>13</sup> "Art. 259. Regla General. 1. Los {empleadores} o empresas que se determinan en el presente Título deben pagar a los trabajadores, además de las prestaciones comunes, las especiales que aquí se establecen y conforme a la reglamentación de cada una de ellas en su respectivo capítulo. // 2. **Las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio** dejan de estar a cargo de los {empleadores} cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto de los Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto". // "Art. 260. Derecho a la pensión. <Artículo derogado por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993. El texto derogado continúa vigente para los trabajadores sometidos al régimen de transición creado por el artículo 36 de la Ley 100. El texto original es el siguiente:> 1. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, **tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.** // 2. El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio".

<sup>14</sup> "Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. // El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. // La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella. // La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante".

<sup>15</sup> Sentencia T-770 de 2013.

De modo que si bien la seguridad social no se hallaba debidamente organizada antes de la Ley 100 de 1993, desde el año 1945, con las leyes 6ª de ese año, 90 de 1946 y el Código Sustantivo del Trabajo -aprobado por el Decreto 2663 de 1950-, los trabajadores al servicio de empresas privadas, vinculados por contrato de trabajo, tenían derecho a que se les reconociera una pensión vitalicia de jubilación cuando llegaran a los 50 años de edad y veinte años de servicio. Por tanto, si el empleador debía responder por esa prestación, era apenas lógico que aprovisionara los recursos necesarios que le permitiera cubrir la misma.

### **El funcionamiento del Seguro Social y el régimen de transición en la Ley 100 de 1993**

24. A través de la Ley 90 de 1946, en el artículo 8º, se creó el Instituto Colombiano de Seguros Sociales (en adelante ISS), el cual fue inaugurado el 19 de junio de 1948; sin embargo, su funcionamiento no se inició de inmediato, sino que se hizo de manera gradual, por ejemplo, mediante el Decreto 722 del 1º de abril de 1949 se inscribieron las primeras personas en la capital del país en las labores de transporte, comercio, industria y servicios personales y profesionales. Los riesgos de vejez, invalidez y muerte, aunque de manera paralela, se fueron realizando en distintos lugares de la nación, haciéndose los estudios para lograr la creación de Cajas Seccionales en todo el territorio nacional<sup>16</sup>.

La pensión de vejez se concede a quienes cumplen con los requisitos legales como la edad y el tiempo de cotización. La Ley 100 de 1993 estableció el Régimen General de Pensiones, derogando todos aquellos sistemas que existían antes de su vigencia, pero en el artículo 36 se instituyó un régimen de transición que se entiende como un mecanismo de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido ese derecho, por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirirlo, por estar próximos a cumplir los requisitos para pensionarse, en el momento del tránsito legislativo<sup>17</sup>.

Así, el artículo 36 de la Ley 100<sup>18</sup> contiene las condiciones para los beneficiarios del régimen de transición, por lo que de este modo, la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas requeridas para la pensión de vejez y el monto de la misma, son las que se encuentran determinadas en el sistema anterior al cual se hallaba afiliado el trabajador al momento en que entró a regir el Estatuto de la Seguridad Social -1º de abril de 1994-, siempre y cuando cumplan uno de los siguientes requisitos:

<b>EDAD</b>	<b>TIEMPO COTIZADO</b>
<b>Mujeres:</b> 35 años o más de edad.	Tener 15 años o más de servicios cotizados.
<b>Hombres:</b> 40 o más años de edad.	

A pesar de lo expuesto, el régimen de transición no es ilimitado, puesto que con ocasión de la reforma constitucional introducida con el Acto Legislativo 01 de 2005 se estableció un término al mismo, al disponer en el párrafo transitorio 4º del artículo 48 de la Carta que no podría extenderse más allá del 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750

<sup>16</sup> Para el caso de que conoce la Corte, el ISS, mediante la Resolución 4963 del 28 de noviembre de 1990, hizo el llamamiento a inscribir a los trabajadores en la zona geográfica de San Alberto, Cesar, al Sistema de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM).

<sup>17</sup> Sentencia C-789 de 2002.

<sup>18</sup> Tal norma refiere: "Artículo 36. Régimen de transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres. // La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley".

semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

Luego, resulta necesario dejar establecido que quien al 1º de abril de 1994 tenía 15 años de servicio, 35 años o más de edad si es mujer, o 40 de edad o más si es hombre, tiene derecho a que su pensión se reconozca bajo el régimen de transición, es decir, que se le aplique la normatividad existente antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993.

No obstante, la transición tiene un límite impuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, que la misma se extendía hasta el 31 de julio de 2010, excepto que el trabajador tuviera 750 semanas al momento de entrar en vigencia el acto. De no cumplirse con esta exigencia, la pensión deberá analizarse conforme con el sistema ordinario contenido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003:

*"Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:*

*1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.*

*A partir del 1º de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.*

*2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.*

*A partir del 1º de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1º de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015".*

### **El reconocimiento de la pensión de vejez en el Decreto 758 de 1990**

25. Entre los regímenes pensionales anteriores al Sistema de Seguridad Social Integral se encuentra el regulado por el Decreto 758 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049 del mismo año, por medio del cual se expidió el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte. En el artículo 12 se encuentran las exigencias para acceder a la pensión de vejez:

*"Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:*

*a) Sesenta (60) años o más de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si es mujer; y*

*b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas o haber acreditado un número de mil (1.000) semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo".*

En ese orden de ideas, la Corte ha señalado que los beneficiarios del régimen de transición, afiliados al sistema de prima media con prestación definida y cuyas cotizaciones fueron realizadas exclusivamente al Seguro Social, tienen derecho a que su pensión se estudie con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990<sup>19</sup>, pero como existían trabajadores que no contaban con el número de semanas cotizadas al Seguro Social y en su favor solicitaron computar los tiempos de servicios prestados a las entidades públicas cotizados a cajas o fondos de previsión, surgió para la Corte la necesidad de establecer una línea jurisprudencial que zanjara esa discusión.

Por ello, la Corte, mediante la sentencia SU-769 de 2014 acogió la tesis que posibilita la acumulación de tiempos de servicio, con fundamento en el principio de favorabilidad en materia laboral, en estricto sentido el de "*in dubio pro operario*", en virtud del cual, de acuerdo con los artículos 53 de la Carta y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho el

<sup>19</sup> Sentencia SU-769 de 2014.

operador jurídico, judicial o administrativo, debe optar por la situación que resulte más favorable al trabajador<sup>20</sup>.

De esa manera, en atención a los principios de favorabilidad en materia laboral y *pro homine*, para acceder a la pensión de vejez, la institución encargada de reconocer la prestación debe computar los tiempos de servicios prestados a entidades públicas y privadas con el fin de cumplir con el requisito de las semanas cotizadas. Ello extiende la garantía de la seguridad social, conforme con la máxima de progresividad contenida en los artículos 48 de la Carta y 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Entonces, de acuerdo con las normas reseñadas, para ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, es necesario que al momento de su entrada en vigencia, esto es el 1 de abril de 1994 (i) si era mujer contara con 35 o más años, (ii) cuarenta o más años para el caso de los hombres, o que (iii) tuvieran 15 o más años de servicios. Así mismo, según el régimen consagrado en el Decreto 758 de 1990, para poder acceder a la pensión de vejez era necesario acreditar que se contaba con 60 o más años de edad para los hombre o 55 años para las mujeres y, adicionalmente, demostrar que se habían cotizado como mínimo 500 semanas dentro de los 20 años anteriores a la causación del derecho pensional, o 1000 semanas en cualquier tiempo.

### **La acumulación de tiempos por servicios prestados y el deber de aprovisionamiento en la jurisprudencia**

26. La sentencia T-194 de 2017 fue prolija en señalar la jurisprudencia de esta Corte y la de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en torno a la acumulación de tiempos por servicios prestados y el deber de aprovisionamiento, realizando un amplio despliegue sobre cada una de las posiciones existentes, por lo que en la medida en que las conclusiones a las que se arribó en su momento permanecen vigentes, a ellas se hará alusión.

Y ello, porque la revisión de la normatividad y la jurisprudencia sobre el particular, permite establecer la postura actualmente en vigor, que aplica la excepción de inconstitucionalidad, porque si bien respecto del literal c) del párrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993<sup>21</sup> se materializó la figura de la cosa juzgada en sentencia C-506 de 2001, la misma fue relativa, pues conforme con la demanda de inexecutable, el aludido literal colocaba en desventaja a los trabajadores vinculados con empresas obligadas a reconocer y pagar la pensión, mientras que a los demás empleados, según la Ley 100 de 1993, no se les otorgaba tal condición, aparte de que la Corte, en sentencia T-506 de 2001, solo se pronunció en torno al derecho de igualdad, es decir, estudió la norma exclusivamente de cara a esa máxima, sin analizar otros derechos fundamentales constitucionales como la seguridad social.

Además, respecto de los tiempos efectivamente trabajados, la existencia de las cotizaciones y la garantía de los derechos adquiridos, estos fueron constitucionalizados con la reforma establecida al artículo 48 de la Carta en el Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, con posterioridad a la sentencia C-506 de 2001 y, por lo mismo, no fueron considerados en ese pronunciamiento.

<sup>20</sup> En dicha sentencia, esta Corporación determinó las siguientes reglas: "9.1. El cómputo de las semanas cotizadas es un aspecto que quedó consagrado en la Ley 100 de 1993 precisamente para dar solución a la desarticulación entre los diferentes regímenes que durante un tiempo hizo imposible acumular tiempos de servicio con diferentes empleadores, reduciendo notablemente la posibilidad de los trabajadores para acceder a la pensión de vejez. // De conformidad con los precedentes jurisprudenciales reseñados en la parte considerativa de esta sentencia, para efecto del reconocimiento de esta prestación es posible acumular los tiempos de servicios cotizados a las cajas o fondos de previsión social, con las semanas de cotización efectuadas al Instituto de Seguros Sociales, por cuanto la exclusividad en los aportes a esta entidad se trata de un evento no contemplado en el Acuerdo 049 de 1990. // 9.2. Por otro lado, según se decantó en esta providencia, por ser la postura que mejor se ajusta a la Constitución y a los principios de favorabilidad y pro homine, y que maximiza la garantía del derecho fundamental a la seguridad social, tal acumulación es válida no solo para los casos en que fueron acreditadas 1000 semanas en cualquier tiempo, sino también para los eventos en los que se demostró haber reunido un total de 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad requerida. // 9.3. Finalmente, también es posible acumular el tiempo laborado en entidades públicas respecto de las cuales el empleador no efectuó las cotizaciones a alguna caja o fondo de previsión social, con las semanas aportadas al Instituto de Seguros Sociales. Lo anterior, toda vez que se trata de una circunstancia que puede limitar el goce efectivo del derecho a la seguridad social, y porque el hecho de no haberse realizado las respectivas cotizaciones o descuentos no es una conducta que deba soportar el trabajador, más aún cuando era la entidad pública la que asumía dicha carga prestacional".

<sup>21</sup> El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003: "Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones: 1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre. A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre. 2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015".

Tal como lo consideró la Corte en la T-194 de 2017, estima la Sala que el requisito de la vigencia del contrato al momento de entrar a regir la Ley 100 de 1993, consagrado en el literal c), del parágrafo 1º del artículo 33 de la misma norma, contraviene los derechos a la Seguridad Social y el derecho adquirido a computar para pensión el tiempo de servicios prestados, así como los principios constitucionales de efectividad de los aportes y tiempos servidos, como el de eficiencia de la seguridad social, los cuales se encuentran protegidos por los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, y que el deber de aprovisionamiento fue establecido por las Leyes 6ª de 1945 (art. 14), 90 de 1946 (art. 72) y Código Sustantivo del Trabajo (art. 259 y 160), y no con la Ley 100 de 1993, la cual estableció el mecanismo o medio para cumplir con el deber de aprovisionar.

Con todo, esta Sala aplicará entonces la premisa establecida en la sentencia T-194 de 2017 y abordará el caso puesto a consideración, analizando primeramente las condiciones formales de procedencia del amparo, y con posterioridad, las condiciones materiales de procedibilidad.

## **7. EL CASO EN CONCRETO**

El señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR, de 61 años de edad, identificado con cédula de ciudadanía N° 87.425.001 y obrando a través de apoderado judicial (ver folio 6-7), interpuso acción de tutela en contra de la U.A.E. DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, por considerar que la entidad ha vulnerado sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, vías de hecho, debido proceso y pago oportuno de la pensión de jubilación, y derecho a la prestación del servicio de salud.

Para establecer si es procedente un análisis de fondo en el caso concreto, se considerará que la tutela como mecanismo transitorio procede si se ocasiona un perjuicio irremediable, siempre y cuando esté en curso un proceso judicial y se hayan agotado los recursos con que se cuenta.

Tenemos que, para el caso bajo examen, la UGPP demandó ante la jurisdicción contenciosa su propio acto administrativo y el aquí accionante ha ejercido su derecho de defensa y contradicción.

Actualmente está pendiente el pronunciamiento del Consejo de Estado con respecto al recurso de apelación instaurado por el señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR contra la providencia que decretó la suspensión provisional de los actos administrativos por medio de los cuales se le reconoció y reliquidó la pensión de vejez.

Teniendo presente que el accionante ha ejercido su derecho de defensa en el proceso judicial que adelanta la UGPP por la presunta irregularidad en el reconocimiento de su pensión, este Despacho Judicial analizará el fondo del asunto con el fin de indagar si se causa un perjuicio irremediable que amerite alguna orden del juez constitucional transitoriamente mientras se desata el recurso de alzada.

## **Frente a la suspensión de la pensión**

Indica el accionante que mediante Resolución 18045 del 07 de mayo de 2007 (fl. 12-13) se le reconoció la pensión por parte de la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN – CAJANAL, con el régimen especial previsto en la ley 32 de 1986 (miembros del cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria nacional)

La UGPP, al considerar que el accionante no cumplía los requisitos del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario de este régimen especial, presentó demanda con medida cautelar ante el Tribunal Administrativo de Nariño solicitando la suspensión provisional de los actos que otorgaron y reliquidaron la pensión.

Si bien la Ley 1437 de 2011 en su artículo 97, autoriza la revocatoria de los actos con el consentimiento del titular, y que la Ley 797 de 2003 en su artículo 19 consagró una excepción a esta regla tratándose de pensiones, la ley otorga otra vía a las entidades para suspender el pago de las mesadas, esto es acudir ante la jurisdicción contenciosa.

En los casos que considere que no se cumplen los requisitos puede **solicitar al juez la suspensión provisional de los actos administrativos demandados**, para que sea el juez natural quien asuma la decisión.

De ahí que la UGPP, bien podía solicitar el consentimiento previo y expreso del señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZARA para revocar los actos administrativos pensionales o acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, optando por esta última alternativa.

Se destaca el siguiente aparte de la providencia de 22 de agosto de 2019, proferida por el H. Tribunal Administrativo de Nariño:

“De lo anterior, la Sala advierte que el señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR, a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994), contaba con 35 años 6 meses y 9 días de edad, y con 12 años 10 meses y 17 días al servicio del INPEC, es decir que en efecto, no se encontraba inmerso en el régimen de transición, establecido en el artículo 36 de dicha normatividad, en consideración a que la misma exigía 40 años de edad y 15 años de servicio. (Folio 22 reverso)”

Así las cosas, al verificarse que la decisión de suspensión provisional de la pensión es el resultado de una decisión judicial del Tribunal de Nariño, y que el acto proferido por la UGPP (resolución RDP 028484 del 23 de septiembre de 2019 folio 25-26) constituye, tan solo un acto de cumplimiento, no prospera la pretensión que se ordena la entidad la inclusión en la nómina de empleados, puesto que el Juez de tutela no puede desconocer un pronunciamiento judicial.

En ese orden de ideas, encuentra el Despacho que no existe violación al debido proceso administrativo por parte de la UGPP al acudir ante el Juez ordinario, y solicitar una medida cautelar para suspender el pago de la pensión del señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR, toda vez que se ha seguido el

procedimiento previsto y ha respetado el derecho de defensa y contradicción del accionante.

No sobra señalar que la resolución UGPP No. RDP 028484 de 23 de septiembre de 2019 *-por medio de la cual se suspende de manera provisional los efectos jurídicos y económicos de las Resoluciones Nos. 18045 del 07 de mayo de 2017, PAP 008397 del 10 de agosto de 2010 y RDP 017451 del 30 de mayo de 2014-* fue debidamente motivada en atención al cumplimiento de la providencia del 22 de agosto de 2019 del Tribunal Administrativo de Nariño, es decir, este acto no contiene una decisión autónoma capaz de vulnerar derechos fundamentales.

En consecuencia, la solicitud de ordenar restablecer el pago de mesadas pensionales será despachada en forma negativa, toda vez que obedece a una decisión judicial debidamente proferida.

### **Frente a la reanudación del servicio de salud.**

En diligencia celebrada el 26 de noviembre de 2019, el accionante puso en conocimiento del juzgado que le fue suspendido el servicio de salud, en los siguientes términos:

"..., y me dan la sorpresa que como mi entidad no ha aportado a salud y estoy fuera del sistema son cosas que en realidad me encuentro muy afectado moralmente y físicamente por el motivo de que estoy en tratamiento dentro de varias enfermedades de la columna que tengo pisamiento, por lo cual no puedo agacharme, y para trabajar a más de que no hay trabajo, porque el día allá, vale 13.000 pesos y si hay dos días en semana no hay para tres, y en el caso particular mío, así hubiera yo no puedo coger el pico, ni la palendra ni la peinilla, porque se me caen de las manos por estos dolores que tengo en los nudos de las manos, en otras palabras, estoy de brazos cruzados, solo dependo del excedente que me aporta la pensión ya que por la derecha me descuentan de salud y los bancos que tengo los créditos y de lo poco que me queda, compro mi droga la cual estoy tomando: aloplurinol, Gemfibrozilo, lovotiroxina; y me toca comprar Tamsecox que vale 180.000 para la próstata, y freengen para la vista seca que vale 50.000 y Milanta que vale 9.000 que me toca comprarlo porque no hay en el dispensario. De mi vereda no hay carro, toca pagar moto ratón, que vale 10.000 y del pueblo a la capital que es pasto vale 5.000 y al regreso son otros 15.000 o sea son 30.000 y para que me atienda el Dr. La cuota moderadora me cobra 12.300 y para recibir la droga, otros 12.300 para un total de 54.600 y para que den un tarrito de milanta que vale 9.000, en lugar de eso compro en la farmacia y me sale más barato.

Desde una perspectiva de relación causa y efecto, la medida de suspensión provisional de la pensión implica la suspensión de los pagos con destino a la seguridad social en salud. En ese orden de ideas, la suspensión de los actos administrativos demandados conlleva el no pago del aporte a seguridad social, y, por lo tanto, la no prestación del servicio.

Nótese que dicha obligación fue incluida en la parte resolutive de los actos suspendidos provisionalmente:

- Resolución No. 18045 del 07 de mayo de 2007 también perdió sus efectos el artículo quinto que estipuló *"Deducir del valor mensual de la pensión para*

*servicios médicos asistenciales, las sumas correspondientes de acuerdo con las normas vigentes.” (folio13 reverso)*

- Resolución No. PAP 008397 de 10 de agosto de 2010 que en su artículo quinto resolvió *"Deducir de cada mesada pensional el valor correspondiente para los servicios médico-asistenciales, Ley 100/93. (...)"*

Así las cosas, el razonamiento que encontrándose ajustado a derecho las actuaciones de la UGPP de demandar en lesividad y solicitar medidas cautelares, sería lo consecuente, al ordenarse judicialmente la suspensión del acto que reconoce la pensión, que todos los efectos jurídicos de los actos administrativos demandados se suspendan, específicamente los que se dirigen al pago de salud.

No obstante, el análisis en sede de tutela es de diferente naturaleza que el juicio de legalidad que realiza el juez ordinario, por ello, este Juez Constitucional entrará a establecer si la suspensión del servicio de salud, produce un riesgo de ocasionar un perjuicio irremediable al actor, que justifique su amparo.

### **Perjuicio irremediable.**

Jurisprudencialmente la Honorable Corte Constitucional ha determinado varios elementos a tener en cuenta para la concurrencia de un perjuicio irremediable. En la sentencia T-439 de 2000 señaló:

"Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia que exige, en el caso que nos ocupa, 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. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentren amenazados. **Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada.** La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral". (Subrayado fuera de texto)

También, ha expresado la Corte Constitucional *"el acceso a un servicio de salud debe ser continuo, y no puede ser interrumpido súbitamente"*<sup>22</sup>

Estudiada la providencia del H. Tribunal Administrativo de Nariño de 22 de agosto de 2019, se advierte que no dispuso de manera expresa la suspensión de los aportes en salud, tampoco se encuentra tal orden de manera expresa en la Resolución UGPP RDP 028484 de 23 de septiembre de 2019.

En los procesos contencioso administrativos la naturaleza de la decisión de la suspensión provisional tiene el carácter de transitoria, se adopta al inicio del

---

<sup>22</sup> Sentencia T-760 de 2008.

trámite del proceso ordinario, sin que se agote de manera completa el debate probatorio, y sin haberse ejercido plenamente el derecho de contradicción, de manera que el juez no se encuentra compelido por una manifestación que se haga al inicio del debate, para modificar su decisión en la sentencia.

De acuerdo con el estudio sobre **"La pensión de vejez y el sistema pensional en el país"** consignado en párrafos anteriores, es evidente que la pensión otorgada al actor con la ley 32 de 1986, (*régimen especial de los miembros de custodia y vigilancia penitenciaria nacional*), no es la única alternativa, pues existen regímenes que permiten la sumatoria de tiempos públicos y privados, otorgan la prestación aun cuando la persona está en imposibilidad de continuar cotizando, incluso en vigencia de la ley 100 se ha previsto una pensión de vejez. De manera que es probable que aún bajo el supuesto que se confirme la medida cautelar, o que en la sentencia se declare la nulidad del reconocimiento pensional especial, le pueda ser otorgada una pensión con otra normatividad que le favorezca al accionante.

No sucede lo mismo con los efectos que provoca la suspensión del tratamiento médico, pues no se le otorgó al accionante ninguna alternativa de continuidad en el sistema de seguridad social en salud, bien sea en el régimen contributivo en caso que retome la condición de pensionado, o en el subsidiado si definitivamente no cumple los requisitos en ningún régimen pensional.

Lo que, a todas luces, resulta atentatorio contra los derechos fundamentales de una persona de la tercera edad, es suspenderle el servicio a la salud sin ninguna alternativa.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SECCIÓN CUARTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **F A L L A:**

**Primero. – AMPARAR EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD** invocado por el señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR identificado con C.C. No. 87.425.001 conforme a la parte motiva de esta sentencia.

**Segundo. – ORDENAR** a la UGPP reanudar el pago de los aportes a salud del señor PEDRO ALFONSO CARDENAS SALAZAR identificado con C.C. No. 87.425.001., para que le sea restablecido el servicio hasta tanto se profiera la sentencia que resuelva de manera definitiva el derecho del actor (*a continuar recibiendo la pensión otorgada al accionante con el régimen especial previsto en la ley 32 de 1986 miembros del cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria nacional*), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Tercero: NEGAR** el amparo frente a los demás derechos fundamentales invocados.

**Cuarto. - Notificar** por el medio más efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

**Quinto. - Requerir al director de la entidad** para que garantice el cumplimiento del fallo de tutela, incluso, si es necesario, ejerza sus facultades disciplinarias en caso de renuencia en contra del subalterno encargado de cumplir el fallo de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

**Sexto. - Enviar** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez cobre ejecutoria la presente decisión en armonía con lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

**Séptimo. - Advertir** a las partes que este fallo puede ser impugnado, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

**Notifíquese y Cúmplase**

  
**ANA ELSA AGUDELO AREVALO**  
Juez