

INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C., siete (7) de junio de dos mil veintidós (2022). Al Despacho de la señora Juez el expediente **2022-00238**, informando que las accionadas dieron respuesta al requerimiento efectuado excepto la Sociedad Representaciones WGAL Ltda, y a la fecha se encuentra para resolver la presente **ACCIÓN DE TUTELA**. Sírvase proveer.

FABIO EMEL LOZANO BLANCO

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., siete (7) de junio de dos mil veintidós (2022).

I. ANTECEDENTES

La señora Ana Irene Pérez Merchán, identificada con cédula de ciudadanía 41.641.894, interpuso acción de tutela por medio de apoderado judicial en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de mínimo vital, a la salud, a la seguridad social y a la vida.

Como sustento de sus aspiraciones, indicó que inició su vida laboral y aportes a pensión en enero de 1975, que cuenta con 67 años de edad, y 1085.29 semanas cotizadas, por lo que solicitó ante la entidad accionada el derecho pensional; sin embargo, mediante una investigación, observó que algunos empleadores con los que estuvo vinculada no realizaron los aportes a pensión, entre los periodos de abril de 1998 a septiembre de 1999, situación por la que elevó peticiones a entidades como Colpensiones y la UGPP, denunciando ante ellas las omisiones en el pago de los aportes.

Consideró que, Colpensiones no asume que es una persona de la tercera edad, que sufre de una serie de afectaciones de salud que le impiden

trabajar, así como también, llevar una vida digna.

Afirmó que, denunció ante la UGPP, que el emperador no canceló ciertos periodos pensionales, la misma en su contestación le indicó que no son competentes para resolver el tema y le sugirió remitirse a la Justicia Laboral.

En consecuencia, de lo anterior, solicitó se declare que fueron vulnerados los derechos fundamentales a la vida y al debido proceso, así como ordenar a Colpensiones para que acate el derecho pensional adquirido y le sea otorgado el mismo.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

En proveído del 26 de mayo de 2022, se admitió la presente acción de tutela y se requirió a las accionadas para que la contestaran, rindiendo un informe detallado sobre los hechos y pretensiones contenidas en la acción constitucional.

Aunado a ello, se ordenó oficiar a la Cámara de Comercio de Bogotá para que en el término de doce horas allegara al correo electrónico del Despacho el certificado de existencia y representación de la sociedad vinculada Representaciones WGAL Ltda, a efectos de obtener datos de notificación. La entidad contestó el requerimiento el 26 de mayo de 2022, aportando el documento solicitado.

Es preciso mencionar que, la Citadora del Despacho se dirigió a la Dirección que reposa en el Certificado de Existencia y Representación de la sociedad Representaciones WGAL Ltda. En Liquidación, sin embargo, no fue posible encontrar el lugar tal como consta en Constancia Secretarial del 1º de junio de 2022.

Mediante auto del mismo día y año se requirió a la accionante para que le informe a este Juzgado si tiene algún tipo de información sobre el correo electrónico de la sociedad, quien dio respuesta el 6 de junio de 2022, en el que manifestó no tener información de si la empresa tiene correo o algún otro medio que le permita notificarla, por tanto, se publicó en el micrositio de éste Despacho en la página de la Rama Judicial, en la sección de avisos el emplazamiento Sociedad demandada el 2 de junio de 2022 mediante el cual se informó que la entidad fue vinculada dentro de la acción de tutela, esto con el fin de que ejerza su derecho de defensa.

Es preciso señalar que el Despacho adelantó las diligencias correspondientes con el fin de notificar a la accionada, sin embargo, esto no fue posible.

El **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, remitió contestación mediante oficio con Radicado 2-2022-022651, solicitando sea desvinculada y/o absuelta de las pretensiones incoadas por el accionante.

Informó que se oponía a que prosperen las pretensiones teniendo en cuenta que no pueden pronunciarse sobre si los hechos son ciertos o no, pues no hay una vulneración o amenaza a los derechos fundamentales por parte de esta entidad. En punto de ello, solicitó se declare falta de legitimación por pasiva, e indicó que no es un superior de las entidades pensionales y que dentro de sus funciones no está la gestión del sistema pensional.

La **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP** dio respuesta con Radicado 202211001629661, mediante el cual solicitó sea desvinculada debido a que las pretensiones no están llamadas a prosperar.

Informó la entidad que no es posible ser parte en la acción de tutela, pues no son competentes para resolver las pretensiones incoadas, anudado a ello manifestó que no existe solicitud pendiente por resolver relacionada con la accionante.

La **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones** contesto en oficio con Radicado BZ2022_6912828-1548135. Solicitó declarar por improcedentes las pretensiones, pues consideró que no se ha demostrado que haya vulnerado derecho alguno a la accionante.

Informó que no se probó dentro de la acción que haya una vulneración a derechos fundamentales, así como tampoco exista un perjuicio irremediable que de paso a proteger derecho alguno.

III. PROBLEMA JURÍDICO

Como problema jurídico, se estudiará si se vulneran los derechos fundamentales invocados, por el proceder de las accionadas y las consecuencias jurídicas de ello.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con el artículo 86 Superior, el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000 y el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, este Despacho es competente

para conocer la presente acción constitucional.

2. De la acción de tutela y el requisito de subsidiariedad.

La acción de tutela fue instituida en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, esta se encuentra reglamentada por los Decretos 2591 del 19 de noviembre de 1991 y 306 del 19 de febrero de 1992, como medio de defensa judicial, que contiene un procedimiento preferente y sumario al cual se acude a fin de lograr la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales cuando estos sean vulnerados, ya sea por acción u omisión o cuando se presente amenaza de violación; eventualmente se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta sucinta descripción de la acción de tutela, por más lacónica que parezca, comprende aspectos teóricos que habilitan su procedencia ante la jurisdicción constitucional, como sucede con la legitimación en causa por activa, la subsidiariedad, la inmediatez y la relevancia constitucional sobre el asunto sometido a estudio. Esto, porque los elementos fundantes de la acción de tutela deben ser analizados singularmente, en vista de que el mecanismo contemplado en el artículo 86 constitucional no puede asimilarse como una herramienta destinada a resolver todo tipo de conflictos jurídicos planteados en cualquier circunstancia de tiempo y modo, ya que se desfiguraría la vocación excepcional y de protección inmediata del recurso de amparo constitucional.

A continuación, debe el Despacho reiterar los lineamientos normativos y jurisprudenciales acerca de la procedencia de la tutela, observando que el Decreto 2591 de 1991 estableció:

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

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de hábeas corpus.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular

solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto". (Negrillas fuera de texto).

Es así que, debe memorarse que la jurisprudencia constitucional 1 , ha señalado que en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser resueltos por las vías ordinarias, y sólo ante la ausencia de éstas o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional, pues "permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos"2, argumentos que atienden a la necesidad de preservar el reparto de competencias a las diferentes autoridades judiciales, lo cual tiene apoyo en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial.

En punto del referido principio, se impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se entiende que antes de acudir a este mecanismo excepcional, la parte accionante debe actuar con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios y administrativos, pues ante la falta injustificada de ello, decae en la improcedencia del mecanismo constitucional, como quiera que ésta no debe ser considerada como una instancia adicional o un mecanismo que reemplace a los ordinarios, por lo que para que proceda, se deben reunir los siguientes presupuestos:

"(i) Una afectación inminente del derecho

(ii) La urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable

(iii) La gravedad del perjuicio

(iv) El carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo".

En desarrollo del principio bajo estudio se memoró en sentencia C-132 de 2018 que la acción de tutela no puede reemplazar las vías ordinarias:

"Más recientemente, en la sentencia T-1008 de 2012, esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015 sirvieron luego para que la Corte reiterara que ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe emplearlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia".

Además, debe acentuar esta Juzgadora que las vías ordinarias a que refiere el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 no sólo hacen referencia a las vías jurisdiccionales, sino que también comprende las vías administrativas, como se ha sostenido, entre otras, en la sentencia T-480 de 2011.

Sumado a lo anterior, la sentencia T-426 de 2019 abordó la procedencia excepcional de la acción de tutela bajo la lupa de la ineficacia de los medios ordinarios y la acreditación de un perjuicio irremediable, atendiendo los presupuestos que permiten la consolidación del mismo:

"Sin embargo, en virtud de lo establecido en las mismas normas referidas, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, la tutela es procedente si se acredita que: (i) este no es idóneo ni eficaz, o (ii) "siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para

garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”.

En el primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado. Por el contrario, la jurisprudencia constitucional ha señalado que un medio de defensa no es idóneo cuando este no ofrece una solución integral y no resuelve el conflicto en toda su dimensión constitucional. En caso de que no ofrezca una protección completa y eficaz, el juez puede conceder el amparo constitucional de forma definitiva o transitoria según las circunstancias particulares que se evalúen.

*Con respecto al segundo supuesto, esta Corporación ha establecido que el perjuicio irremediable se presenta "cuando existe un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integridad." Respecto a sus características esenciales, en primer lugar, el daño debe ser **inminente**, es decir, que esté por suceder y no sea una mera expectativa ante un posible perjuicio, aunque el detrimento en los derechos aún no esté consumado. Segundo, las medidas necesarias para evitar la ocurrencia del perjuicio irremediable deben ser **urgentes y precisas** ante la posibilidad de un daño **grave**, el cual es evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Finalmente, se exige que la acción de tutela sea **impostergable**, para que las actuaciones de las autoridades públicas o particulares del caso respectivo sean eficaces y puedan asegurar la debida y cabal protección de los derechos fundamentales comprometidos”.*

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

"De igual manera, tratándose de solicitudes que buscan el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, la Corte Constitucional de manera reiterada, ha sido enfática en disponer

que las acciones ante la jurisdicción ordinaria también constituyen mecanismos idóneos para su amparo”.

En esta línea, resulta imprescindible citar el artículo 2 del C.P.T. y S.S., a partir del cual se distinguen los asuntos que conoce la jurisdicción ordinaria laboral, así:

"ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

(...)

4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos”.

Ahora bien, revisados los hechos y los documentos aportados a la acción constitucional, se tiene que la tutelante pretende el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social y a la vida, al considerar que éstos fueron vulnerados por la entidad accionada Colpensiones, pues consideró que es la encargada de hacer un control de los aportes a pensión. Manifestó además, haber realizado una investigación mediante la cual se pudo dar cuenta que algunos empleadores no pagaron aportes a pensión entre los periodos de abril de 1998 a septiembre de 1999, situación que al revisar el acervo probatorio no aportó en su escrito de demanda prueba alguna que le permita a este Despacho inferir el tiempo que trabajó con la empresa para así establecer los aportes adeudados.

Ello, en la medida que la tutelante solamente aportó las pruebas de las solicitudes y las respuestas ofrecidas por las entidades accionadas, es decir, tampoco se acreditó una condición de apremio o la existencia de un factor de diferenciación que hiciera procedente la acción de tutela para el caso en concreto. Esto, debido a que el común denominador de las prestaciones que ofrece el Sistema Integral de Seguridad Social son reclamadas por la vía de la jurisdicción ordinaria, cuando no ha sido posible obtenerlas en sede administrativa.

Lo anterior, quiere significar que no se observa que exista una distinción entre la accionante y las demás personas que consideran tener derecho a una prestación económica y la reclaman a través de la jurisdicción ordinaria.

Entonces, conforme al numeral 4 del artículo 2° del C.P.T. y S.S., que dispone que la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral es competente para conocer las controversias relativas a seguridad social, es claro que la pensión deprecada debe ser reclamada en dicha jurisdicción. Asimismo, es diáfano que la jurisdicción laboral zanja los conflictos relativos a derechos pensionales, incluyendo su retroactivo y demás emolumentos que por esta vía se deprequen; sin embargo, la acción de tutela se interpuso sin agotar los recursos ordinarios con los que cuenta la accionante.

Es procedente mencionar que, frente a los derechos fundamentales que la tutelante invoca, es pertinente recalcar que la vulneración de tal prerrogativa debe de contar con un soporte probatorio de cara a su vindicación. Tal afirmación, supone una carga en cabeza de la actora si pretende que se ordenen medidas tendientes a la protección de este derecho fundamental, como lo ha expuesto la sentencia T-571 de 2015:

"En igual sentido, ha manifestado que: "un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario." Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio "onus probandi incumbit actori" que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho".

Finalmente, se estableció que la parte actora no cumplió con el requisito de subsidiariedad, ya que evidencia el Despacho que lo pretendido por la actora es del resorte del proceso ordinario en la jurisdicción ordinaria laboral, es preciso mencionar que no se logró desvirtuar la idoneidad de los mecanismos judiciales corrientes para atender sus súplicas. Tal situación, inexorablemente conlleva a este Despacho a negar la acción de tutela por no encontrarse satisfecho el requisito de subsidiariedad, puesto que, no se agotaron los recursos jurisdiccionales con los que

cuenta el actor. Además, tampoco se encuentra acreditada la existencia de un perjuicio irremediable ante las omisiones que se reseñan en el escrito introductorio, por lo que, se itera, no resulta procedente la acción de tutela.

A su vez Colpensiones en su contestación remitió la Resolución DPE 3423 del 27 de febrero de 2020, en donde confirmó la Resolución del 28 de noviembre de 2019, acto administrativo en el que se le informó a la accionante que no logró acreditar el requisito mínimo de semanas cotizadas para el reconocimiento de la pensión, adicionalmente le indicó los mecanismos y los requisitos con los que cuenta para acudir a la mencionada entidad para resolver sus solicitudes.

En síntesis, es imperativo que esta Juzgadora se releve del estudio de las pretensiones que se deprecian por intermedio de la presente acción, como quiera que son a todas luces ejecutables a través de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela instaurada por la señora Ana Irene Pérez Merchán, identificado con C.C. 41.641.894, por las razones expuestas.

SEGUNDO: **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes a través de correo electrónico, de conformidad con el Acuerdo PCSJA20-11632 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura y en atención a la situación sanitaria del país por la enfermedad denominada COVID-19.

TERCERO: **ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si en el término de ejecutoria esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



YUDY ALEXANDRA CHARRY SALAS

MCCC