



Barranquilla, D.E.I.P., DIEZ (13) de Diciembre de Dos Mil Veintitrés (2023).

RAD. 080013110003-2023-00499-00	ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE:	JESÚS ENRIQUE GARCÍA GÓMEZ por medio de representante CARLOS ANDRES PEREZ LALINDE
ACIONADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"
ASUNTO:	FALLO PRIMERA INSTANCIA

Procede el despacho a resolver la presente acción de tutela instaurada por el señor JESÚS ENRIQUE GARCÍA GÓMEZ, actuando en nombre por medio de apoderado el señor CARLOS ANDRES PEREZ LALINDE, contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales AL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA DIGNA.

El accionante fundamenta su petición en los hechos que seguidamente se sintetizan,

HECHOS

Señala el actor que realizó transferencia de sus aportes a la seguridad Social al régimen de Prima media administrado por Colpensiones en fecha 1 de marzo de 2012. Que La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones mediante dictamen No. 201585034PP del 13 de enero de 2015 calificó con una pérdida de capacidad laboral de 66.49% estructurada a partir del 18 de enero de 2011, por lo que el accionante presento reconocimiento de una pensión de invalidez el día 28 de enero de 2015 radicada bajo el No. 2015_687497, sin embargo, esta le fue negada a través de la resolución GNR200094 de 5 julio de 2015, bajo el argumento de que el accionante no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 1º de la ley 860 de 2003; es decir, la 50 semanas cotizadas en los 3 últimos años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de invalidez.

Es por esto que el accionante presenta recursos de reposición y en subsidio de apelación contra la resolución GNR200094 de 5 julio de 2015 el día 31 de julio de 2015 bajo radicado No. 2015_9606931y COLPENSIONES por medio de la resolución GNR315917 del 14 de octubre de 2015 rechaza los recursos por extemporáneos y realiza



el estudio de la pensión de invalidez en virtud del principio de economía procesal teniendo en cuenta la petición presentada el 31 de julio de 2015, en adición a esto, niega el reconocimiento de la pensión de invalidez, argumentando que si el siniestro de invalidez o sobrevivientes ocurre antes que produzca efecto la afiliación ante el nuevo fondo de pensiones (es decir previo al día de calendario del segundo mes siguiente a la solicitud de traslado), será responsable de las prestaciones económicas a que haya lugar la administradora de la cual se retira el afiliado.

En este sentido el accionante presenta acción de tutela cuyo reparto fue en el Juzgado 15 administrativo del circuito de Barranquilla en la cual solicitaron a el reconocimiento de pensión de invalidez dando aplicación al principio de la condición más beneficiosa y el fallo en primera instancia fue el reconocimiento de la pensión de invalidez y que debía ser Colpensiones quien debía reconocerla y pagarla, consecutivo a esto el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO mediante fallo calendarado 16 de abril de 2018 revoca el fallo de tutela de fecha 21 de marzo de 2018 proferido por el Juzgado 15 Administrativo y rechaza por improcedente la acción de tutela impetrada por el accionante, bajo el argumento de que no es demostrable que Colpensiones este causando un perjuicio irremediable inminente, toda vez que existen los medios ordinarios para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez.

El accionante presentó revocatoria directa contra el acto administrativo GNR 200094 del 5 de julio de 2015, el 7 de junio de 2019 y como respuesta mediante la resolución SUB157189 de 18 junio de 2019 COLPENSIONES, sostuvo lo manifestado en las ocasiones anteriores.

Por último, menciona el accionante que recurrió a la jurisdicción ordinaria, presentado demanda contra la entidad COLPENSIONES, y que dicho fallo fue impugnado, sin embargo, un año después o ha sido resuelta la controversia.

TRÁMITE

Mediante proveído de fecha 29 de noviembre de 2023, este Despacho admitió la acción de tutela, ordenando la notificación a la entidad accionada, para lo cual se libraron los oficios de rigor.

CONTESTACIÓN

COLPENSIONES, a través de apoderado judicial recorrió el traslado de la acción de tutela. La accionada informo que el despacho debe considerar que además de ser un tema abiertamente litigioso, que hace inviable su discusión a través del medio constitucional, por otro lado, que también debe tenerse en cuenta que Colpensiones



no tiene legitimación en la causa por pasiva, en la medida conforme a la fecha de estructuración de la invalidez, no tienen la competencia para el reconocimiento.

En consecuencia, considera que se declare que la acción de tutela es temeraria y como consecuencia de lo anterior se NIEGUE la misma ante la existencia de cosa juzgada constitucional, debido a que ya fue objeto de debate y resolución por parte de otro despacho.

PRUEBAS:

Se tuvieron como tales las aportadas con la presentación de la tutela y las aportadas con la contestación de esta.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Se configura en el presente caso una vulneración a los derechos al debido proceso, seguridad social, vida digna al no concederle el reconocimiento de la pensión de invalidez y las demás peticiones del actor estando en trámite la presente acción de tutela?

CONSIDERACIONES GENERALES:

La Constitución Política de Colombia no solo consagró en forma expresa un determinado número de derechos considerados como fundamentales ya antes reconocidos por organizaciones supranacionales, sino que además instituyó un mecanismo especial para brindarle protección jurídica a tales derechos cuando resulten violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos determinados en la ley.

Además, dispone la norma que el amparo resultará procedente siempre y cuando el afectado no disponga de medios de defensa judiciales, resaltando con ella su carácter subsidiario, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. - Así como también que en ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución, poniendo de presente su naturaleza efectiva, inmediata o preferente.

El desarrollo legal de la Acción de Tutela está contenido en el Decreto N° 2591 de 1991, cuyo artículo 6° señala varias causales de improcedencia de la misma y entre ellas: “...



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".

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que invaliden total o parcialmente lo actuado, procede el Juzgado a realizar el estudio de las diversas piezas allegadas al expediente, a fin de adoptar la decisión que en Derecho y Justicia corresponda. Veamos:

Legitimación en la causa por activa.

En el asunto sub examine se satisface el requisito de legitimación en la causa por activa. La tutela fue interpuesta por el señor CARLOS ANDRES PEREZ LALINDE, actuando en nombre y representación del señor JESÚS ENRIQUE GARCÍA GÓMEZ, que es la persona presuntamente afectada por los hechos objeto de acción constitucional.

Legitimación en la causa por pasiva.

Se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, puesto que es la entidad cuya acción presuntamente viola los derechos fundamentales aludidos por el accionante.

Inmediatez.

La acción de tutela satisface la exigencia de inmediatez, pues se constata que la solicitud de amparo constitucional fue interpuesta en un término razonablemente oportuno.

Subsidiariedad.

Según disponen los artículos 86 de la Constitución y 6.1 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, que solo procede cuando el solicitante no disponga de otro mecanismo de defensa judicial para lograr la protección de sus derechos fundamentales, salvo que se acredite un supuesto de perjuicio irremediable de naturaleza ius fundamental.

Para el presente caso se puede observar que el accionante cuenta con otros mecanismos idóneos para la obtención de sus pretensiones y que permiten a su vez la defensa de los derechos fundamentales aludidos, a su vez se ha podido observar en la disposición de los hechos que estos mecanismos han sido utilizados por parte del



accionante, acudiendo anteriormente a la jurisdicción de lo contencioso laboral del circuito de Barranquilla. En lo atinente a evitar un perjuicio irremediable, no se pudo acreditar como tal el mismo, es por esto por lo que no se le reconoce cumplido el presente requisito.

CASO CONCRETO

Radica el inconformismo del accionante, en el hecho de no haber recibido respuesta favorable por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES a su solicitud para que le sea reconocida la pensión de invalidez, por lo cual interpone la acción de tutela.

Según lo ha expresado de manera reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la acción de tutela se concibió como un instrumento de defensa judicial para la efectiva protección de los derechos fundamentales al que la propia Carta Política de 1991 atribuyó un carácter residual y subsidiario. Esto quiere decir que no se admite su ejercicio como un mecanismo alternativo, adicional o complementario de los previstos en la ley para garantizar los derechos de las personas, pues a través suyo no busca suplirse los procesos ordinarios o especiales, reabrir debates concluidos ni mucho menos desconocer las acciones y recursos judiciales insertos dentro de los mismos para controvertir las decisiones que se profieran.

Como está plasmado en el artículo 86 de la Carta Magna se reconoce la naturaleza preferente de los diversos mecanismos judiciales establecidos por la ley, es por esto que el ejercicio de la acción de tutela solo procede de manera excepcional cuando no existan otros medios de protección a los que pueda acudir, resultando de esta manera afectado sus derechos o que se pueda producir un daño irremediable. Precisamente, ha resaltado la Corte Constitucional que, si existiendo el medio de defensa, el demandante deja de recurrir a él, no podrá ulteriormente incoar la acción de tutela en procura de obtener la justiciabilidad de un derecho fundamental.

En la sentencia C-543-1992, La corte constitucional menciona:

“... la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas



específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable entendido éste último como aquél que tan sólo puede resarcirse en su integridad mediante el pago de una indemnización (artículo 6° del Decreto 2591 de 1991).

Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria." (Subraya la Sala).

En el caso en concreto, de conformidad con lo narrado en los hechos tanto por parte del accionante y la accionada, se ha podido establecer que se ha recurrido al mecanismo residual, como también a la justicia ordinaria, la primera haciendo referencia a la acción de tutela interpuesta y cuyo reparto fue en el Juzgado 15 administrativo del Circuito de Barranquilla, quienes ordenaron el pago de la pensión de invalidez a favor del accionante, sin embargo el Despacho 02- Sala de decisión Oral sesión B del Tribunal Administrativo del Atlántico revoco el fallo de tutela proferido en primera instancia.

Seguido a esto fue presentado una revocatoria directa en contra de la resolución No. GNR 200094 del 05 de julio de 2015, y se niega el reconocimiento de una pensión de invalidez. A continuación el accionante inicia un proceso ordinario conocido en primera instancia por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla en el cual resolvió declarar que el accionante Jesús Enrique García Gómez tenía derecho a la pensión de invalidez, en virtud de la condición más beneficiosa establecida en las SU-442-2016 y SU-588-2016(...); Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, a reconocer y pagar al demandante la suma de \$43,259,587, por concepto de retroactivo pensional(...); Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, a reconocer y pagar al demandante el retroactivo debidamente indexado; Absolver a Colpensiones de las demás pretensiones en su contra.

Decisión que fue revocada por la Sala Uno de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, teniendo en cuenta lo mencionado por la accionada.



Ahora bien, en la sentencia T-808 de 2010, reiterada en la T-956 de 2014, la Corte estableció que se debe tener en cuenta la presencia de varios elementos para determinar el carácter irremediable del perjuicio:

“En primer lugar, estableció que el daño debe ser inminente, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos esté consumado.

También indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser urgentes y precisas ante la posibilidad de un daño grave evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. La Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección.

Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser impostergable para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

Sin embargo, al presentarse esta acción no se encontró por parte del despacho la acreditación de un irremediable perjuicio. Es decir, que no se encontró que el accionante demostró que la vulneración o amenaza a su derecho fundamental es de tal magnitud que no puede ser reparada o solucionada a través de otros medios judiciales o administrativos. En el caso específico de la solicitud de reconocimiento de una pensión de invalidez, el accionante tendría que demostrar que la negativa o demora en el reconocimiento de la pensión está causando un perjuicio grave e irreparable en su vida y que no existe otro medio judicial o administrativo que pueda solucionar esta situación de manera efectiva y oportuna, elementos que no se vieron evidenciados de manera contundente.

En esta línea de ideas, no se puede desconocer que el accionante ya ha accedido a otros mecanismos judiciales, por tal motivo este despacho no puede resolver la solicitud del accionante de manera favorable. Teniendo en cuenta que la subsidiariedad es un principio fundamental en la acción de tutela, que establece que esta solo puede ser utilizada cuando no existan otros medios de defensa judicial disponibles o cuando estos no sean eficaces para proteger el derecho fundamental



vulnerado o amenazado.

En el caso sub anime, si el accionante ya ha agotado los otros mecanismos judiciales disponibles, como lo es una demanda ante la jurisdicción laboral o de seguridad social, tal como se relata en los hechos de ambas partes, la acción de tutela no sería procedente. En estos casos, corresponde a la jurisdicción laboral o de seguridad social evaluar y decidir sobre la procedencia y el reconocimiento de la pensión de invalidez, ya que son los órganos competentes para resolver este tipo de controversias, lo cual se realizó, y el caso que el accionante este esperando una respuesta de parte del Juzgado que lleva el proceso este no es el medio oportuno para realizarla reclamación o impulso de esta.

Es menester que este despacho respete los principios y requisitos establecidos en la legislación colombiana, incluyendo el principio de subsidiariedad de la acción de tutela ya que si no incurriría en una situación de incertidumbre en cuanto a la forma como se ha de decidir las controversias, sin que nadie sepa el alcance de sus derechos y se sus obligaciones y todos los conflictos serían susceptibles de dilatarse indefinidamente tal como lo menciona la honorable Corte en la sentencia C-522-2009.

Teniendo en cuenta lo anterior, considera este Despacho Judicial, que, en el presente caso, al no cumplirse con el requisito de subsidiariedad, se concluye que no hay lugar a amparar sus derechos fundamentales invocados, al configurarse el incumplimiento del principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero de familia de Barranquilla, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

1°.- Declarar improcedente la acción de tutela impetrada por el señor CARLOS ANDRES PEREZ LALINDE en nombre y representación del JESUS ENRIQUE GARCIA GOMEZ, en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, por el incumplimiento del principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, de conformidad con lo anteriormente expuesto.

2°.- NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes, al Defensor del Pueblo personalmente, por telegrama o por cualquier medio expedito.



3º.- De no ser impugnado el presente fallo dentro del término de ley, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

EL JUEZ

GUSTAVO SAADE MARCOS

Firmado Por:

Gustavo Antonio Saade Marcos

Juez

Juzgado De Circuito

Familia 003 Oral

Barranquilla - Atlántico

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

Código de verificación: **a0ee00e46d8dd491f09bd7fa5bdf41588613b8adc2ea399b27b7bf4b9419cc80**

Documento generado en 13/12/2023 03:09:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>