

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira, catorce (14) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 39
Rad. 76-520-31-03-002-**2020-00076-00**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la Acción de TUTELA formulada por el señor **DARÍO FERNANDO GARCÍA BONILLA** identificado con cedula de ciudadanía **No. 16.239.066** expedida en Palmira (V.) contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"** en cabeza del **Dr. JUAN MIGUEL VILLA LORA** presidente, **Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUÍZ** vicepresidente de Beneficios y Prestaciones y el **Dr. LUÍS FERNANDO UCROS VELÁSQUEZ** gerente nacional de reconocimiento.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El actor solicita la protección de los derechos fundamentales a la dignidad, igualdad, debido proceso y seguridad social.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

En resumen, a folios 19-24, el accionante menciona que nació el 27 de noviembre de 1946, y tiene 73 años de edad, que está afiliado a Colpensiones, y no está pensionado, por lo que depende económicamente de la ayuda de su familia y amigos, es beneficiario en el SOS EPS, por cuanto no tiene capacidad económica para cotizar.

Explica que para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el 01 de abril de 1.994, tenía 48 años, y contaba con 690.14 semanas cotizadas al ISS, más 252 semanas laboradas para

el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, es decir tenía 942 semanas por ello se considera beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y sujeto de aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Afirma que en su historia laboral se prueba que cumple con el requisito de las 750 semanas, sin embargo, su pensión de vejez ha sido negada por la entidad accionada en diferentes oportunidades, pese a que para el 30 de marzo de 2008 acreditó 1001 semanas, mediante Resolución SUB 255261 de 25 noviembre 2020, COLPENSIONES dijo que no es posible reconocer su pensión, porque las cotizaciones no fueron hechas exclusivamente al Seguro Social hoy Colpensiones.

Dice que la Corte Constitucional en aplicación al Principio de Favorabilidad, ha sentado precedente Constitucional en la Sentencia SU-769 de 2.014, y constituye fuerza vinculante, por lo que COLPENSIONES no puede hacer discriminación alguna, y debe respetar su derecho de igualdad.

En consecuencia pide que mediante la presente acción se tutelen los derechos invocados y se ordene a COLPENSIONES que se sirva, reconocer la fuerza vinculante del precedente de la Corte Constitucional sentado en la SU-769 de 2014, aplicar el Principio de Favorabilidad en materia pensional, y en consecuencia reconozca, liquide y pague la pensión de vejez a la que tiene derecho, y su respectivo valor retroactivo.

PRUEBAS

El accionante aportó copia de: Notificación SUB 255261 del 20 de noviembre de 2020 (fol. 3-11), Reporte semanas cotizadas (fol. 12-18) y copia de su cédula de ciudadanía (fol. 19).

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El despacho por medio de providencia del 09 de diciembre de 2020 (fl. 26-27), avocó el conocimiento de la presente acción, ordenando la notificación del ente accionado para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciara sobre los hechos en que se sustenta y ejercieran su derecho de defensa, remitiéndose a través del correo los oficios de notificación, como obra a folios 28-29.

A folios 30-57 la entidad **COLPENSIONES** indicó que el accionante solicita el reconocimiento de la pensión, con el pago del retroactivo correspondiente, teniendo en cuenta el principio de favorabilidad y la sentencia SU-769 de 2014.

Que mediante **Resolución No. 20154 del 26 de noviembre de 2009, se le reconoció una indemnización sustitutiva de la pensión de Vejez** al señor GARCIA BONILLA DARIO FERNANDO, identificado con CC No. 16,239,066, con un pago único por el valor de \$10,712,155.

Que el estudio de su solicitud de reconocimiento pensional ya lo realizó mediante **Resolución SUB 255261 de 25 de noviembre de 2020** y, que dicho acto no es el único acto administrativo que la entidad ha expedido.

Que lo solicitado desnaturaliza este mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual frente a los derechos invocados, ya que no es el mecanismo para realizar este tipo de reconocimientos.

Que el accionante cuenta con otros recursos o medios de defensa judicial, y puede acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, que la entidad ha obrado de forma responsable y en derecho, sin que exista vulneración alguna a los derechos del ciudadano, por lo que solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela por contar con otros mecanismos y ante la ausencia de un perjuicio irremediable que justifique su excepción.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: El accionante es persona natural y actúa en representación propio, y por razón de ser persona se encuentra legitimado por activa para hacer uso de esta acción Constitucional, en cuanto considera afectados varios derechos fundamentales por razón de no habersele otorgado la pensión de vejez.

De igual manera, lo está por la parte pasiva la entidad accionada **COLPENSIONES**, dado que se trata de una Empresa Industrial y Comercial del Estado encargada de la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, sistema al cual se encuentra afiliado el accionante.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º inciso 2º del Decreto 1382 de 2000.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: Con base en los antecedentes argumentativos y pruebas obrantes en el expediente, se debe determinar ¿si se encuentra probada la vulneración de los derechos fundamentales a la dignidad, igualdad, debido proceso y seguridad social, al no reconocer la pensión de vejez y su respectivo valor retroactivo a favor del accionante? Si

es procedente conceder la tutela solicitada? interrogantes a los cuales se contesta desde ya en sentido **negativo** por las siguientes razones.

Pártase de tener presente cómo el artículo 86 de la Constitución Política plantea que cada persona tiene derecho a instaurar acción de tutela con la finalidad de protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, es decir aquellos intrínsecos a su calidad de persona que lo somos todos los humanos y aquellas de naturaleza jurídica cuando por actuación u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, cuando el amparo se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

Al efecto tenemos que el accionante presenta acción de tutela contra COLPENSIONES debido a que la entidad no le ha reconocido la pensión de vejez a la que tiene derecho, y su respectivo valor retroactivo, por ser beneficiario del régimen de transición del que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, según afirma.

En lo que atañe al pago de las pensiones, la jurisprudencia constitucional ha expresado el **carácter excepcional de la acción de tutela** para estos eventos, enfocada a la protección de derechos como la vida digna, el mínimo vital y la seguridad social, cuando la *"idoneidad y eficacia del mecanismo ordinario para reclamar el reconocimiento de una prestación económica se comprueba a través del análisis por parte de la autoridad judicial de los hechos del caso concreto¹".* Y sólo *"procederá como mecanismo transitorio, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo y eficaz, cuando es necesaria para evitar un **perjuicio irremediable**²".*

Así mismo debe recordarse el carácter excepcional de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de pensiones, donde la Corte Constitucional³, ha dicho:

"Esta corporación en reiterada jurisprudencia ha analizado que la acción de tutela resulta en principio improcedente para obtener el reconocimiento de pensiones, pues por un lado, la efectividad del derecho reclamado depende del cumplimiento de requisitos y condiciones señaladas en la ley y, por otro, si llega a existir controversia en esa materia, el interesado cuenta con medios ordinarios de defensa judicial consagrados al efecto.

De manera excepcional se acepta la viabilidad del amparo constitucional, si se establece que aquellos medios no son suficientes ni expeditos para evitar un perjuicio irremediable⁴, resultando así el mecanismo constitucional idóneo para amparar a quien está indefenso frente a la vulneración de un derecho que en la situación fáctica particular, adquiere carácter fundamental por entrar en conexidad con otros derechos de esa estirpe, tales como la vida, el trabajo y el mínimo vital." (Resalta el juzgado).

¹ Corte Constitucional sentencia T-612 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

² Ibídem.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-001 de 2009. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁴ T-607 de 2007 (agosto 3), M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

No sobra señalar con base en el artículo 6 del decreto 2591 de 1991 y en el precedente de la Corte Constitucional⁵ el carácter subsidiario de la acción de tutela, veamos:

Ciertamente, el carácter subsidiario de la acción de tutela a que se refiere el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución, que se acaba de transcribir parcialmente, supone que ella no procede en lugar de otra acción existente para los mismos efectos, ni al tiempo con la misma, o después de ella. Solamente procede a falta de la otra acción.

Por lo tanto, de conformidad con dichos fundamentos se concluye que la acción de tutela es improcedente para proteger derechos de rango legal, como en este evento, más aún cuando en forma expresa las partes se muestran totalmente contrarias en sus posturas a cerca del reconocimiento laboral, según se colige del hecho de haber sido incoada esta acción y de la postura reiterada de COLPENSIONES en haberla negado. Así las cosas estamos ante un debate de carácter patrimonial para la cual existen los medios ordinarios de defensa judiciales, que para el caso lo es la acción declarativa ante el señor Juez Laboral del domicilio del accionante, en sede virtual.

Entonces, de acuerdo con estos argumentos, claramente se aprecia una controversia de orden legal, que no puede de ninguna manera avocar el juez constitucional porque invadiría órbitas que corresponden al juez ordinario laboral, por lo que debe acudir a dicha jurisdicción, que resulta ser la competente para definir su caso, quien defina si es beneficiario del régimen de transición del que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y se le debe reconocer la pensión de vejez y su respectivo valor retroactivo, para que allí se decida si efectivamente se le debe reconocer la prestación demandada, toda vez que a la autoridad constitucional no le está dado asumir facultades que la ley le asignan a otros funcionarios, so pena de incurrir en extralimitación de funciones (art. 6 constitucional).

Con relación al tema del **perjuicio irremediable**, que hace improcedente esta clase de acción resulta pertinente traer a cita el pronunciamiento de la Corte Constitucional contenido en la **sentencia T-170 de 2019 M.P. GLORIA ORTÍZ** mediante el cual se ocupó de teorizar a cerca de cuando se configura aquel, así sostuvo en lo pertinente:

"5. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad^[164]: (i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste

⁵ Corte Constitucional¹. Sentencia T-1203 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En el mismo sentido existe la sentencia T-185 de 2007.

no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

Adicionalmente, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos^[165].

16. Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que para la configuración de un perjuicio irremediable es necesario que concurren los siguientes elementos: "(i) *inminente, es decir, por estar próximo a ocurrir*; (ii) *grave, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante*; (iii) *que requiera medidas urgentes para conjurarlo*; y (iv) *que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad*"^[166].

Acorde con dicha decisión y una vez revisado este asunto resulta que el accionante es una persona de la tercera edad por tener 73 años de edad, lo cual amerita que al decidir "el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos^[165]", lo cual conlleva a valorar otros aspectos como el relativo al ya anotado, a saber la existencia de una autoridad específica para decidir su controversia.

Que si bien eventualmente tiene derecho a un reconocimiento pensional, no está probada la existencia de un daño inminente si no se le concede el amparo, que ameriten evitarlo o superarlo como puede ocurrir con los adultos mayores de bajo estrato socioeconómico, sin otra fuente de ingreso, solitarios. Al contrario de la respuesta dada por la acicoanda se sabe que ya recibió un dinero a título de indemnización sustitutiva de la pensión, que ahora pretende el reconocimiento pensional lo cual dio lugar a la Resolución del 25-11-2020 emanada de COLPENSIONES, cuya lectura informa que se le negó y que dicha decisión es susceptible de los recursos de reposición y apelación, tal como se lee en su artículo **segundo**.

De igual modo del memorial de tutela se desprende que el accionante cuenta con apoyo familiar al punto que se encuentra afiliado al sistema de salud como beneficiario, luego no se encuentra desamparado.

Así mismo al revisar su REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS, actualizado al 26-12-2020, visto a folio 14 de la secuencia de este expediente virtual; anexo al memorial de tutela se

lee que el trabajador GARCÍA BONILLA hizo pagos como **trabajador independiente**, en el mes de noviembre del 2020 par cubrir los periodos: 200801,200802,200803, ello implica que está activo, lo cual descarta pensar en un estado de existencia precaria.

Expuestos así los hechos, considera el Despacho que no estamos ante la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, que no es dable conceder el amparo deprecado toda vez que existe otra vía procesal idónea para resolver la controversia propuesta.

Sin más comentarios con base en lo expuesto, el **Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE TUTELA formulada por **DARÍO FERNANDO GARCÍA BONILLA** identificado con cedula de ciudadanía **No. 16.239.066** expedida en Palmira (V.) contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"** en cabeza del **Dr. JUAN MIGUEL VILLA LORA** presidente, **Dra. PAULA MARCELA CARDONA RUÍZ** vicepresidente de Beneficios y Prestaciones y el **Dr. LUÍS FERNANDO UCROS VELÁSQUEZ** gerente nacional de reconocimiento, conforme a las exposiciones hechas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991

CÚMPLASE

Firmado Por:

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE PALMIRA-VALLE DEL CAUCA

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: **880de651676289c7a1bba9a0312e4ad886d2a1f6110128f2e0609ddbf34299f2**

Documento generado en 14/12/2020 02:39:21 p.m.