

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira, veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 73
Rad. 76-520-31-03-002-**2021-00134-00**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la Acción de TUTELA formulada por el señor **JAIRO OLAYA GONZÁLEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. **16.252.271** 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. Vinculado el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE BUGA, V.,** a cargo del señor Juez Dr. **RAMÓN GONZÁLEZ GONZÁLEZ.**

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El actor solicita la protección de los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL, DERECHO PENSIONAL, VIDA DIGNA, MÍNIMO VITAL MÓVIL, IGUALDAD, LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD y a la SALUD.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

En resumen, el accionante afirma haber cotizado a la seguridad social integral, por más de veinte años, ser un adulto mayor¹, vivir prácticamente de la caridad de sus

¹ Tiene 66 años

amigos, pues no tiene hijos, ni esposa, vive en una habitación que le proporciona un hermano, y con lo que consigue compra algo de remesa para preparar sus alimentos. Aduce que, en su historia laboral COLPENSIONES relaciona varios periodos, y que mediante resolución Numero 11710 de septiembre 28 de 2011, se suma el periodo laborado de la Policía Nacional (548 días), (15-06-1979 hasta el 22-12-1980), y contabilizó 977 semanas cotizadas al sistema, razón por la negaron su pensión de vejez.

Afirma que la ley 100 de 1993, en su artículo 151, parágrafo único, dice, "*El sistema General de Pensiones para los servidores públicos del nivel Departamental, municipal y Distrital, entro a regir el 30 de junio de 1995, en la fecha que así lo determine la respectiva autoridad gubernamental*", y para esa fecha estaba vinculado como trabajador oficial al municipio de El Cerrito (V.), y ostentaba la calidad de servidor público.

Informa que el día 21 de julio de 1994, cumplió 40 años, por lo que, para el 30 de junio de 1995, tenía más de 40 años, siendo beneficiario del régimen de transición.

Considera que por ser beneficiario del régimen de transición, y como trabajador oficial del municipio de El Cerrito Valle, debe aplicársele el régimen pensional, pues para la época, estaba afiliado al sistema de seguridad social en pensión de COLPENSIONES, tenía más de 40 años de edad, el 25 de julio de 2005 tenía 814,99 semanas cotizadas, según la historia laboral 735,99, más 79 semanas de servicio en la Policía Nacional, es decir que, sumadas las semanas cotizadas a Colpensiones y la Policía arroja un total de 814,99 semanas, razón por la que debe pensionarse con 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo, al cumplimiento de los 60 años.

Agrega que, en los últimos años cotizó pensión a través del programa prosperar hoy Colombia Mayor, para que una vez cumpliera la edad Colpensiones lo pensionara, por estar en régimen de transición.

No obstante, dice que, en la historia laboral de Colpensiones, hay algunos periodos no convalidados, pues no aparece contabilizado el tiempo laborado en la Policía Nacional, y que, sumado ese periodo, y los ciclos cotizados a través del programa Colombia Mayor, arroja un total de 1091,79 semanas, superando el mínimo de semanas para acceder a la pensión de vejez.

Considera que es obligación de Colpensiones, liquidar y pagar las mesadas pensionales, por haber cumplido los 60 años en julio de 2014, antes de acaecer el régimen de transición, toda vez que cumple los requisitos de edad y mínimo 1.000 semanas.

Manifiesta que mediante resolución No. GNR 223589 del 27 de julio de 2015, se relacionan 1017 semanas entre el año 1989 y febrero 28 de 2015, sin incluir el periodo de la Policía, que son 548 días, es decir 79 semanas, que al sumar arroja un total de 1.096 semanas cotizadas al sistema.

Aduce que, por lo anterior, radicó demanda laboral y que ésta fue remitida a la jurisdicción contencioso administrativo de Buga, según el auto interlocutorio 278 del 18 de abril de 2017, proceso que correspondió al Juzgado 3 Administrativo Oral de Buga, con radicación 2017-00142 fue admitido y notificado a Colpensiones, quien presentó un acta de no conciliación, y el proceso ha estado sin actividad a espera de que se programe la primera audiencia de conciliación, menoscabando su salud y dignidad.

Dice que la inactividad del proceso lo ha perjudicado y que incluso elevó solicitud en diciembre de 2020 que no ha sido contestada, informa que es una persona de escasos recursos económicos, en nivel 1 del Sisben, con más de 66 años de edad, con prescripciones médicas de presión alta, problemas de rodillas que le impide劳动.

Acude a la presenta para que se protejan sus derechos y se ordene a la accionada el reconocimiento de la pensión de vejez de manera provisional, mientras el juez de conocimiento del proceso laboral adelantado en el mencionado Juzgado Tercero Administrativo de Buga, Valle, decide, y que sea incluido en nomina y vinculado al SGSSS para continuar con el tratamiento médico.

PRUEBAS

El accionante aportó copia de: cédula, registro civil de nacimiento, solicitud de información al J3A Buga, Carné Emssanar, Carné protección renal, formulas médicas, reporte semanas cotizadas, Resolución GNR 248264 del 23-agosto-2016, Declaración notarial.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El despacho por medio de providencia del 16 de noviembre de 2021 (ítem 02) avocó el conocimiento de la presente acción, ordenando la notificación del ente accionado para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran 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 ítem 03.

A ítem 04 la entidad **COLPENSIONES** indicó que, lo solicitado desnaturaliza este mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual y explicó que, mediante Resolución No. 11710 del 28 de septiembre de 2011 se negó pensión de vejez al señor OLAYA GONZÁLEZ y mediante Resolución GNR 220913 del 30 de agosto de 2013 se resolvió recurso de reposición interpuesto y fue confirmada en su integridad, que mediante Resolución VPB 24911 del 19 de diciembre de 2014 se resolvió recurso de apelación interpuesto por OLAYA GONZÁLEZ JAIRO ya identificado(a); contra la Resolución No. 11710 del 28 de septiembre de 2011 la cual fue confirmada en su integridad.

Dijo que mediante Resolución GNR 223589 del 27 de julio de 2015 se negó una pensión de vejez, y mediante Resolución GNR 248264 del 26 de agosto de 2016 se resolvió revocatoria directa a la cual no se accedió y se confirmó el acto administrativo atacado en su integridad.

Manifestó que el accionante solicitó el 15 de octubre de 2020 el reconocimiento y pago de una indemnización sustitutiva de una pensión de vejez, radicada bajo el No 2020_10408754, y se evidencia auto admisorio de la demanda de acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA radicado No. 2017-00142.

Que en el expediente pensional verificó que el día 20 de junio se surtió audiencia de conciliación entre el señor OLAYA GONZÁLEZ y COLPENSIONES y que en el proceso contencioso administrativo con radicado No. 2017-00142 no se evidencia que se haya emitido sentencia que se encuentre en firme y debidamente ejecutoriada, por lo cual hay pérdida de competencia para resolver la petición del interesado hasta tanto culmine el proceso judicial, por lo que mediante la resolución SUB66566 del 16 de marzo de 2021 se resolvió declarar la falta de competencia para resolver la petición solicitada por JAIRO OLAYA GONZÁLEZ.

Por consiguiente, solicitó se deniegue la acción de tutela contra COLPENSIONES por cuanto las pretensiones son improcedentes, como quiera que la presente tutela no

cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados.

El JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE GUADALAJARA DE BUGA dijo que en su despacho se radicó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho bajo el folio 2017-00142-00, interpuesta por el señor JAIRO OLAYA GONZÁLEZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES pidiendo la nulidad de la Resolución GNR 223589 del 27 de julio de 2015, por la cual se negó al demandante el reconocimiento y pago de una pensión, y la resolución VPB 248264 del 23 de agosto de 2016 que negó la solicitud de revocatoria directa y de restablecimiento del derecho, pago de pensión y de su retroactivo.

Dijo que la demanda fue radicada el **13 de enero de 2017** y le correspondió al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buga, quien mediante auto del **18 de abril de 2017** resolvió declararse sin jurisdicción y competencia para tramitar el proceso y lo remitió a los Juzgados Administrativos, correspondiéndole al Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Buga, ante el cual se dispuso suscitar el conflicto de competencia y este fue dirimida por el Consejo Superior de la Judicatura devolviéndolo a la jurisdicción contenciosa administrativa el **11 de julio de 2019**.

Por lo anterior, el **12 de agosto de 2019** mediante auto interlocutorio No. 789 el Despacho solicitó al demandante adecuar la demanda al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para resolver sobre la admisión del medio de control y fue **admitida el 16 de septiembre de 2019**. Indicó que Colpensiones contestó dentro del término legal y aunque aceptó varios hechos de la demanda, presentó las excepciones de "Inexistencia de la obligación, carencia del derecho y cobro de lo no debido", "prescripción" y "buena fe de la entidad demandada", sobre las cuales el demandante guardó silencio.

Informó que el **cinco (5) de octubre de 2021 dictó la sentencia No. 107 resolviendo declarar probada la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales** por cuanto el demandante no agotó la vía gubernativa como exigencia previa para demandar en nulidad y restablecimiento del derecho y, en consecuencia, se declaró **inhibido** para resolver el derecho a la pensión de vejez del señor OLAYA GONZÁLEZ.

Explicó que, el artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, consagra que antes de la audiencia inicial se declarará terminado el proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad, como en este caso lo exige el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 para demandar ante la jurisdicción, se evidenció que no se cumplió con la obligación de interponer el recurso de apelación para agotar la vía gubernativa.

Acotó que la sentencia fue proferida el **05 de septiembre de 2021** y notificada a las partes el **06 de octubre de 2021**, mientras que el recurso de apelación fue presentado de forma extemporánea por el demandante el **22 de octubre de 2021**, cuando ya había transcurrido el término de los diez (10) días para interponer la apelación, entre el 7 y el 21 de octubre de 2021, por lo cual fue **rechazado mediante auto No. 504 del 16 de noviembre de 2021**.

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 toda vez que no se le ha otorgado pensión de vejez desde el año 2015.

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.

LA NATURALEZA DE ESTA ACCIÓN. La Acción Constitucional de Tutela como instrumento específico que tiene por finalidad la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales de carácter constitucional, cuando resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier entidad, sea pública o privada; por lo que, es menester a continuación proceder al análisis del asunto concreto y dilucidar si es procedente la protección por este mecanismo preferente y sumario en el evento de encontrar la transgresión del núcleo esencial del derecho constitucional invocado, y de los que siendo de la misma naturaleza se encuentren igualmente afectados.

EL PROBLEMA JURÍDICO: Con base en los antecedentes argumentativos y pruebas obrantes en el expediente, se debe determinar *¿si la parte accionada vulneró los derecho fundamental de seguridad social, derecho pensional, vida digna, mínimo vital móvil, igualdad, libre desarrollo de la personalidad y a la salud, al no reconocer la pensión de vejez y su respectivo valor retroactivo a favor del accionante?* Si es procedente definir dicha situación por vía de tutela? A lo cual se contesta en sentido negativo, por las siguientes razones.

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 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.

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, bajo el 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 concreto*"². 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*"³".

Así mismo debe recordarse el carácter excepcional de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de pensiones, donde la Corte Constitucional⁴, 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

² Corte Constitucional sentencia T-612 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

³ Ibidem.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-001 de 2009. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

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 irremediable⁵, 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).

No sobra señalar con base en el artículo 6 del decreto 2591 de 1991 y en el precedente de la Corte Constitucional⁶ 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, pues para obtener su protección, existen los medios ordinarios de defensa judiciales, que para el caso lo es la acción declarativa ante el señor Juez Contencioso administrativo del domicilio del accionante, la cual puede adelantar.

Al respecto se tiene en cuenta que la acción de tutela ha sido creada exclusivamente como medio de defensa contra transgresiones o amenaza de derechos fundamentales que surgen de actos u omisiones, de autoridades públicas o particulares en determinados casos, **cuando se busca evitar un perjuicio irremediable**, o los mecanismos previstos no tienen el alcance o la eficacia que brinda esta acción, máxime cuando no se probó la existencia de ellos.

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

⁵ T-607 de 2007 (agosto 3), M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-1203 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En el mismo sentido existe la sentencia T-185 de 2007.

le asignan a otros funcionarios, so pena de incurrir en extralimitación de funciones (art. 6 constitucional).

De todos modos se debe observar que si bien el actor menciona en su escrito de tutela que ya promovió proceso laboral y que está a la espera de que se profiera la sentencia, lo cierto es que, se trató de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho radicada bajo el número **2017-00142-00** la cual le correspondió al **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE BUGA, V.**, y en ella se pretendía la nulidad de las Resoluciones GNR 223589 del 27 de julio de 2015, por la cual se negó al demandante el reconocimiento y pago de una pensión, y VPB 248264 del 23 de agosto de 2016 que negó la revocatoria directa y, según lo manifestado por el despacho y revisado el infolio arrimado, se sabe que dentro del asunto dicha autoridad judicial profirió la **sentencia el 05 de septiembre de 2021** que fue notificada a las partes el 06 de octubre de 2021, mediante la cual se negó lo pedido por el actor, decisión susceptible de recurso de apelación, no obstante, fue presentado de forma extemporánea por el demandante el 22 de octubre de 2021, por lo cual fue **rechazado mediante auto No. 504 del 16 de noviembre de 2021**.

Lo anterior conlleva a recordar que la tutela no ha sido prevista como mecanismo idóneo para revivir oportunidades que se dejaron pasar, tal como reiteró la Corte Constitucional en su sentencia **T-539 del 22/08/2017 M.P. MARÍA CRISTINA PARDO:**

"En la sentencia SU-037 de 2009 se precisó que "(...) para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior".^[22]"

De otra parte no se ignora que en este expediente se ha hecho mención de la edad avanzada del peticionario (66 años) y su estado de salud, lo cual lamentable no puede servir de sustento para decidir a su favor esta acción por cuanto, como quiera que está afiliado al SGSSS a través del régimen subsidiado, lo cual asegura el acceso al sistema de salud, aunado al hecho de que lo que se pretende son unos pagos retroactivos e indemnizaciones para lo cual no fue prevista la acción de tutela, a más que cuenta con el apoyo familiar.

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 **JAIRO OLAYA GONZÁLEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. **16.252.271** 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. Vinculado el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE BUGA, V.,** a cargo del señor Juez Dr. **RAMÓN GONZÁLEZ GONZÁLEZ**, 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: Se le informa al accionante que cuenta con **tres días siguientes a la notificación de este proveído** para impugnar esta decisión, si a bien lo tiene, evento en el cual este expediente será remitido al Tribunal Superior de Buga para su decisión.

CUARTO: 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

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
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: **87fc514645728ecb624e6b9544d8b45215c941278ad3a5f5bc0118b0785396cb**
Documento generado en 24/11/2021 09:06:43 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>