



Andrés 260

Radicado: 13001-33-33-008-2018-00288-01
Demandante: NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI

Cartagena de Indias D. T. y C., trece (13) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

| | |
|---------------------------|-------------------------------------|
| Medio de control | ACCIÓN DE TUTELA. – IMPUGNACIÓN - |
| Radicado | 13001-33-33-008-2018-00288-01 |
| Demandante | NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI |
| Demandado | PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANTES ISS |
| Magistrado Ponente | ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS. |
| Tema | Seguridad social /Confirmando |

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver la impugnación presentada por el accionante, contra la sentencia de tutela del dieciocho (18) de enero de 2019, proferida por el Juzgado Octavo (8) Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se resolvió rechazar por improcedente la acción de tutela.

III.- ANTECEDENTES

- **Pretensiones.** (Fl. 3-4)

Tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social, dignidad humana, derecho de petición e igualdad de la accionante.

Que se ordene al PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANTES ISS, el reconocimiento y pago de los aportes (cotizaciones), correspondientes a los periodos comprendidos entre el 12 de septiembre de 1991 hasta el 30 de diciembre de 2003. A su vez se pague cotización a pensión partir de la fecha en que fue despedidas sin justa causa y a partir de esa fecha continúe pagando las cotizaciones hasta el día 08 de febrero de 2018, fecha en que cumple los requisitos para pensión.

Así mismo que certifiquen y paguen la pensión sanción contemplada en el artículo 133 de la ley 100 de 1993 y si esta es reconocida, pueda esta entidad conmutar la pensión sanción con COLPENSIONES.

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017





Radicado: 13001-33-33-008-2018-00288-01
Demandante: NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI

Por último, para efectos de determinar el monto de los aportes, deben tenerse en cuenta los salarios correspondientes al cargo PROFESIONAL Universitario, grado 27, nivel A, desde los años 1991 al 2003.

- Hechos (Fl. 1-3)

Mediante Sentencia de Segunda Instancia por el H. Tribunal del Distrito de Cartagena, se declaró judicialmente la existencia de un contrato de trabajo, entre NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Con la expedición de la misma Sentencia se condenó al ISS a pagar a la demandante, vacaciones, cesantías, indemnización por despido injusto, teniendo como último salario devengado la suma de UN MILLOM QUINTOS CUARENTA Y UN MIL DOSCIENTOS CUARENTA PESOS (\$1.541.240.00) M/C.

La señora NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI, realizó estudios a nivel profesional de ECONOMISTA y teniendo en cuenta su preparación profesional, realizó y ostentó cargos en la CLINICA ENRIQUE DE LA VEGA. Debía tener la calidad de profesional universitario, grado 27, nivel A, tal y como se desprende de los arts.10, 41, de la Resolución 2800 de 1994.

En fecha 15 de marzo de 2018, el accionante elevó derecho de petición ante el PAR ISS, con el fin que pagaran los aportes a pensión, a su vez solicitó el reconocimiento y pago de la pensión sanción y la conmutación de la pensión con Colpensiones.

El 21 de septiembre de 2018, el PARRISS niega la solicitud efectuada aduciendo que en la sentencia emitida no se condena al pago de aportes a pensión.

- CONTESTACIÓN

PAR ISS

Refiere en síntesis, que mediante Decreto 2013 de 2012, se dispuso la supresión y liquidación del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Que mediante Decreto 2714 del 26 de diciembre de 2014, se prorrogó hasta el 31 de marzo de 2015, el plazo para culminar el proceso de liquidación del

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017



Radicado: 13001-33-33-008-2018-00288-01

Demandante: NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI

ISS. Y mediante el Decreto 0553 del 27 de marzo de 2014 se adoptaron disposiciones relacionadas con el cierre del proceso liquidatorio del ISS.

En consecuencia de ello, tuvo lugar la extinción jurídica de la Entidad, razón por la cual la entidad dejó de ser sujeto de derechos y obligaciones.

Siendo así, el ISS, suscribió un contrato de fiducia mercantil con la SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A –FIDUGRARIA S.A, a través del cual se constituyó el fideicomiso denominado P.A.R ISS liquidado.

Ahora bien, el 31 de noviembre de 2018, la accionante radico derecho de petición ante el PAR ISS, a la cual se dio respuesta el 21 de septiembre. La respuesta emitida por la entidad fue de fondo en cuanto al numeral 01 de la petición. En cuanto a los numerales 02, 03, 04 y 05 se solicitó un término de 30 días para responder de fondo.

A su vez, en oficio de salida N. 2018134323 de fecha 6 de noviembre de 2018 dio respuesta aduciendo que se encuentra demostrado en el proceso no existe orden judicial que haya condenado al ISS al pago de aportes a la seguridad social en pensión. Dando así respuesta de fondo a las peticiones

Por consiguiente, en el caso concreto se configura una carencia de objeto por hecho superado, por ende no hay vulneración de los derechos fundamentales invocados.

COLPENSIONES

Conforme al marco constitucional, legal y reglamentario y los apartes jurisprudenciales, legalmente COLPENSIONES solamente puede asumir asuntos relativos a la Administración del Régimen de prima Media con Prestación definida en materia pensional, toda vez que este es el marco de su competencia y en consecuencia, esta administración no se encuentra legalmente facultado ara ello.

Por tal motivo solicita que se desvincule por falta de legitimación en la causa por pasiva.

- Sentencia de Primera Instancia (Fl. 205-208)



El Juzgado Octavo (8) Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha 18 de enero de 2019, resolvió rechazar por improcedente, argumentando entre otras cosas que:

"En atención a que el objeto principal de la presente acción de tutela es la declaratoria del reconocimiento del pago de aportes para pensión, el Despacho advierte la existencia de otro medio procesal, mediante el cual se podrá debatir y/o analizar los supuestos del derecho incoado corresponden a la entidad accionada.

Al respecto, es menester destacar que la Corte Constitucional en la sentencia T-480 de 2011, específicamente en lo que atañe al principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resulta por las vías ordinarias – jurisdiccionales y administrativas-y solo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resulten idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

Esto quiere decir que la accionante si bien tiene la posibilidad de solicitar el pago a pensión; en lo que concierne al caso bajo estudio, se estima que no median los fundamentos facticos y elementos materiales probatorios que permitan desvirtuar la subsidiariedad de tutela y con ello analizar en esta instancia. Por lo que la vía idónea para demandar el reconocimiento y pago del citado es la acción ordinaria (...)

En tal virtud, estima el Juzgado que, existe un mecanismo ordinario para la defensa de los derechos laborales, del mandato superior que autoriza la tutela, se deduce que solo es frente a circunstancias de la actividad laboral que transgredan la órbita constitucional o en la eventualidad de un perjuicio irremediable, que de manera excepcional procede del amparo tutelar en relaciones laborales, y en el caso concreto no se avizoran las mismas situaciones especiales, que permiten adoptar de manera irrestricta la tutela.

- **La impugnación.** (Fls.211-214)

El tutelante por intermedio de su apoderado judicial, impugnaron la sentencia adoptada por el Juzgado Octavo (8) Administrativo del Circuito de Cartagena puesto que, no comparten la decisión contenida en el fallo de tutela; que lo planteado en el problema jurídico a resolver, produjo un yerro jurídico, pues el sentido del fallo viene errado desde el planteamiento del problema, cuando se esboza que el problema a resolver es dilucidar si "fueron vulnerados los derechos fundamentales del actor al no acceder al reconocimiento y pago de aportes a pensión que presuntamente fueron ordenados mediante sentencia judicial".

Debemos recordar que hay una sentencia que reconoce la subordinación laboral entre accionante e ISS- hoy PAR ISS, no debe existir la duda sobre, "si presuntamente se ordenó el pago de dichos aportes o no", pues el pago de estos es una consecuencia directa y legal, de la declaración del vínculo laboral entre las partes.

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017



Que en ese caso se está frente a una flagrante violación del derecho fundamental a la seguridad social, pues el no pago de los aportes a la seguridad social, es una obligación que tiene el Estado de derecho.

No obstante lo anterior, sería un desgaste innecesario de los recursos de la administración de justicia someter la presente controversia a un proceso ordinario, y sería una afectación directa a la dignidad humana de la accionante, obligarla a soportar varios años de proceso, además de gastos económicos procesales, para poder disfrutar de la pensión que se ganó con el tiempo laborado.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Conforme lo prevé el artículo 207 del CPACA, se efectúa el control de legalidad sobre el cumplimiento de las reglas del debido proceso en esta etapa del diligenciamiento, advirtiéndose por la Sala que no se evidencian vicios que puedan acarrear nulidad.

V.- CONSIDERACIONES

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo de Bolívar es competente para resolver la impugnación de la presente acción, con base en la Constitución Política, lo desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹, y la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional².

- PROBLEMA JURÍDICO.

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, la Sala fija nº 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar deberá determinar si la acción de tutela

¹ Artículo 37. Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, **los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.** (negritas de la Sala)

² Auto 002/15

Normas que determinan la competencia en materia de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

5. Esta Corporación ha sostenido que el Decreto 1382 de 2000 únicamente establece las reglas para el reparto de la acción de tutela, es decir, no señala las reglas que definen la competencia de los despachos judiciales.

6. En su lugar, son los artículos 86 de la Carta política y 37 del Decreto 2591 de 1991, las normas que determinan la competencia en materia de acciones de tutela. El artículo 86 de la Constitución, **señala que las acciones de tutela pueden ser interpuestas ante cualquier juez** y el 37 del Decreto 2591 de 1991, prevé la competencia territorial de las acciones de tutela que se dirijan contra los medios de comunicación, la cual es asignada a los jueces de circuito.





es procedente de manera excepcional para solicitar el pago de las acreencias laborales reclamadas en el presente asunto.

En el evento de ser procedente, le corresponde a la Sala resolver: ¿El no pago de los aportes en pensión comporta afectación a los derechos fundamentales deprecados por la accionante?

- TESIS

La Sala considera pertinente confirmar la sentencia impugnada, por cuanto la acción de tutela resulta improcedente, toda vez que el amparo que persigue la parte accionante, puede obtenerlo a través de otro medio ordinario que le provee el ordenamiento jurídico vigente, solo cuando se establezca la falta de idoneidad en el medio judicial para conjurar un perjuicio irremediable y de manera excepcional procede la tutela, siendo así, en estos casos, no se puede acudir de manera voluntaria a la tutela debido a que se estaría subvirtiendo el orden jurídico.

- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

Los artículos 86 de la Constitución Política y 1º del Decreto 2591, establecen que toda persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, podrá ejercer acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares. En este último caso, en los eventos señalados en la Ley.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiaria, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado de manera reiterada la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y/o pago de prestaciones sociales

- PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA SOLICITAR EL CUMPLIMIENTO DE UNA SENTENCIA JUDICIAL – SENTENCIA T-005 DE 2015.

“Respecto de la procedencia de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de las decisiones que finiquitan un proceso judicial, la Corte ha reconocido, a través de una amplia y constante línea jurisprudencial, que el mecanismo constitucional resulta procedente, de manera general, cuando se está en presencia de una



obligación de hacer. El ejemplo característico de este tipo de obligación ocurre cuando la sentencia judicial ordena el reintegro de un trabajador.

Situación contraria ocurre cuando se encuentra incorporada una obligación de dar. La jurisprudencia constitucional ha afirmado que el ordenamiento jurídico contempla un mecanismo principal e idóneo para exigir el cumplimiento de éste tipo de obligaciones como lo son los procesos ejecutivos. Al respecto, la Corte ha señalado "que el proceso ejecutivo tiene la virtualidad de obtener el forzoso cumplimiento de aquello que se quiere eludir, mediante la aplicación de medidas que, como el embargo y posterior remate de los bienes del deudor, están en manos del juez, quien las lleva adelante pese a la resistencia del demandado, en los casos y dentro de las reglas procesales pertinentes"[15].

De esta manera, se puede concluir que el primer estudio que debe llevar a cabo el juez constitucional cuando resuelva una tutela cuya pretensión principal radique en el cumplimiento de una providencia judicial, es determinar el tipo de obligación que consagra la orden del fallo.

Ahora bien, lo anterior no significa que la acción de tutela siempre proceda para ordenar el cumplimiento de una sentencia que contiene una obligación de hacer; la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional siempre prevalece y, por esa razón, además de la naturaleza de la obligación, debe constatar que existe un riesgo cierto para los derechos fundamentales del accionante o el posible acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Aceptar una tesis distinta implicaría admitir que la tutela opera como un mecanismo ordinario dentro de los procesos judiciales, desnaturalizando así la acción. Este postulado cobra mayor fuerza cuando la obligación de hacer que se pretende hacer cumplir, tiene un carácter netamente monetario; en estos casos la Corte no puede admitir la procedencia automática de la acción de tutela, toda vez que hacerlo desnaturalizaría la acción. En consecuencia, al igual que en cualquier otra circunstancia puesta en conocimiento del juez constitucional, es menester realizar un estudio para determinar la real afectación de los derechos.

De lo anterior, se infiere que la acción de tutela de referencia ésta condenada de antemano a ser improcedente, por cuanto el amparo que persigue la parte accionante puede obtenerlo a través de otro medio ordinario. De modo que decretar la procedencia de esta acción de tutela, sería fragmentar el principio de subsidiariedad que ha reiterado la Honorable Corte Constitucional a lo largo de su jurisprudencia.

- PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES

En cuanto a la solicitud de reconocimiento y pago de retroactivo pensional, si bien este Tribunal ha sostenido que no es la acción de tutela el medio para ventilarla debido a que es una prestación dineraria que no afecta el mínimo vital de quien ya está recibiendo una asignación mensual, en ciertas circunstancias esta categorización no puede aplicarse de pleno, ya que un derecho que en principio reviste un contenido patrimonial podría condicionar el acceso a un derecho fundamental.

Si bien el trabajador debe dejar de cotizar al sistema pensional, para tener derecho a reclamar el pago de las mesadas retroactivas, dicha desafiliación, realizada a través del reporte de novedad de retiro que eleva su empleador ante la entidad

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017





Radicado: 13001-33-33-008-2018-00288-01

Demandante: NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI

administradora de pensiones, no es equivalente a la desvinculación laboral y tampoco implica que el mismo tenga que desafiliarse también al sistema de salud.

Esto quiere decir que, para que se configure el mecanismo transitorio de la tutela, deben de cumplirse unos requisitos, debido a que, en principio, las controversias que versan sobre la titularidad de derechos en materia de seguridad social deben ser resueltas por los jueces ordinarios, o de lo contencioso administrativo.

- **La carga de demandar ante la jurisdicción ordinaria cuando se concede el amparo en forma transitoria. Reiteración de la fórmula adoptada en la sentencia T-893 de 2008**

La Corte ha establecido que, cuando el amparo se concede de manera transitoria, el juez constitucional debe efectuar un análisis de las condiciones particulares de las partes al momento de determinar la fórmula que se adoptará en la parte resolutive de la sentencia, con la finalidad de evitar que las cargas sean desproporcionadas, de manera que se garantice la extinción de la situación que afecta los derechos constitucionales que estén siendo amenazados o vulnerados [18].

El artículo 8 del Decreto 2591 de 1991[19] establece como regla general que, cuando se concede el amparo transitorio de los derechos fundamentales solicitado por el demandante, corresponde a éste presentar, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del respectivo fallo, la demanda ante la jurisdicción ordinaria, con el fin de que se resuelva de forma definitiva su petición. Sin embargo, de manera excepcional, esta Corporación ha trasladado la obligación al demandado, en el evento de la carga resulta desproporcionada para el peticionario, de conformidad con las circunstancias particulares que éste presente.

Conforme a lo anterior, debe tenerse en cuenta que la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de la pensión, debe analizarse en armonía con las reglas jurisprudenciales generales de procedencia del recurso de amparo.

Del mismo modo, esta Suprema Corporación Constitucional ha señalado que el análisis de procedencia de las acciones de amparo que solicitan el reconocimiento y/o pago de una prestación social debe realizarse tomando en consideración las particularidades fácticas del asunto en concreto.

Ahora bien, con respecto a la posibilidad excepcional de acudir al mecanismo tutelar para reclamar el reconocimiento y pago específico de los derechos derivados de la seguridad social, la sentencia T 665-2015, ha determinado que debe observarse los siguientes elementos fundamentales:

Procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de derechos derivados de la seguridad social. Reiteración de jurisprudencia Sentencia T-665-2015

Sobre el perjuicio irremediable la Corte ha identificado las siguientes características propias de esta figura: "(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

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017





Radicado: 13001-33-33-008-2018-00288-01

Demandante: NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI

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". [13]

Igualmente, en materia de pensiones, la acción de tutela está llamada a proceder, como mecanismo transitorio, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

"(i) Se trata de una persona de la tercera edad, considerada sujeto de especial protección;

(ii) El estado de salud del solicitante y su familia;

(iii) Las condiciones económicas del peticionario

(iv) La falta de pago de la prestación o su disminución, genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital.

(v) El afectado ha desplegado cierta actividad administrativa y judicial, tendiente a obtener la protección de sus derechos, y

(vi) El interesado acredita, siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados." [14]

Ahora bien, la segunda de las excepciones autoriza a las personas para acudir a la acción de tutela cuando existiendo medios judiciales ordinarios para dirimir el asunto, estos resulten ineficaces o inidóneos para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales. En estos casos, el juez de tutela debe evaluar las condiciones específicas del accionante, con el fin de verificar si el medio de defensa judicial ordinario existente es suficientemente idóneo o no para la protección integral de los derechos fundamentales del peticionario. En estos casos, el amparo procede como mecanismo principal y definitivo.

Dentro del asunto que concierne a la Sala de Revisión en esta providencia, la Corte ha precisado que cuando se trata de adultos mayores "por la disminución de sus capacidades físicas, la reducción de las expectativas de vida y la mayor afectación en sus condiciones de salud, estas personas constituyen uno de los grupos de especial protección constitucional" [15] y, resulta para ellos desproporcionado ser sometidos a la espera de un proceso ordinario o contencioso administrativo para resolver sus solicitudes de pensión.

Asimismo, cuando el amparo es solicitado por sujetos de especial protección constitucional o que se encuentran en posición de debilidad manifiesta, el examen de procedibilidad se flexibiliza, en atención al principio de igualdad y en razón de la protección reforzada que ostentan dichos individuos.

En conclusión, aunque el derecho a la seguridad social tiene el carácter de fundamental, su protección mediante acción de tutela se encuentra supeditada al cumplimiento de los requisitos mencionados en éste acápite, puesto que, en principio, las controversias que versan sobre la titularidad de derechos en materia de seguridad social deben ser resueltas por los jueces ordinarios, o de lo contencioso administrativo, según el caso, y solo de manera excepcional, a través de acción de tutela [16].

Sobre el particular, la Sala de Revisión considera necesario ahondar en el alcance de la carga de demandar ante la jurisdicción ordinaria cuando se concede el





Radicado: 13001-33-33-008-2018-00288-01

Demandante: NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI

amparo de forma transitoria, a la luz del contenido del Decreto 2591 de 1991 y lo establecido en la jurisprudencia constitucional.

De lo anterior se extrae que después de un análisis de derechos fundamentales que realizó la Corte llegó a la conclusión que en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias – jurisdiccionales administrativas- y solo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resulten idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

CASO CONCRETO.

La accionante solicita la tutela de sus derechos fundamentales a la seguridad social integral y al debido proceso. Señala que el PAR ISS vulneró sus derechos al negar el pago de los aportes a pensión entre la fecha del reconocimiento de la relación laboral entre la señora NEILA DEL CARMEN ROJANO y PAR ISS el 12 de septiembre de 1991 hasta el 30 de diciembre de 2003.

La autoridad accionada sostiene, por su parte, que la accionante no tiene derecho a las cotizaciones reclamadas, pues la orden judicial, sentencia 30 de noviembre de 2010 NO CONDENA al extinto ISS al pago de aportes al sistema de seguridad social en pensiones, razón por la cual no puede ir más allá de lo ordenado judicialmente.

PRUEBAS

De acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso de tutela de referencia, se consigna por cierto los siguientes hechos:

Sentencia de primera Instancia de fecha 09 de abril de 2010, dictada por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito, "Por la cual se resuelve sentencia inhibitoria al proceso ordinario seguido NEIRA DEL CARMEN ROJANO contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES". (fl. 47-54).

Así mismo encontramos Copia de la Sentencia del H. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena – Sala Laboral, "que conoció en segunda instancia del proceso en razón al recurso de apelación interpuesto por la demandante y mediante sentencia de fecha 30 de noviembre de 2010, donde se declara el derecho que existió una relación laboral entre NEIRA ROJANO CASTELLI y el ISS, así mismo que la demandante ostento calidad de trabajador oficial". (fl. 162-177).

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017



Radicado: 13001-33-33-008-2018-00288-01

Demandante: NEIRA DEL CARMEN ROJANO CASTELLI

Respuesta a la solicitud No. 201810955, "se da respuesta al derecho petición en el que solicitan conforme al artículo 14 ley 1755 de 2015, se atenderá el requerimiento en el término de treinta (30) días. (fl. 186-187).

Respuesta a la solicitud No. 201810955, "se dará respuesta al derecho de petición de manera clara, precisa, congruente y de fondo." (fl. 199-204)

También se presenta, copia de la resolución 4179 de 31 de diciembre de 2014, donde el ISS da cumplimiento a la sentencia judicial. (fl. 65-73).

A continuación, la Sala abordará el estudio del caso concreto. En particular, determinará si la acción de tutela es procedente para enjuiciar la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados de la accionante. En este sentido, deberá establecer si en el caso concreto los medios ordinarios de defensa judicial son idóneos y eficaces para garantizar la protección constitucional invocada, o si se advierte la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable.

La acción de tutela no es un medio que se elija a discrecionalidad del interesado, porque la ley regula su carácter subsidiario y residual permitiendo su procedencia cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable o cuando no exista otro medio de defensa.

Del material probatorio que se encuentra en la foliatura del expediente, no se acreditan pruebas por parte del accionante que evidencien un perjuicio irremediable.

Siendo así, el accionante no apeló a este medio constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, motivo por el cual no resulta procedente para lograr el reconocimiento y pago deprecado por la parte accionante, debido a que el amparo de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, es decir, no ha sido establecido para sustituir los medios ordinarios existentes, mucho menos como medio alternativo.

Por consiguiente, no se encuentra probado sumariamente un perjuicio irremediable que haga procedente este medio judicial, por lo que las accionantes cuentan con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa para plantear sus reclamos y buscar la protección de los derechos que consideran conculcados. En ese proceso, también, tienen la posibilidad de emplear el mecanismo de protección cautelar dispuesto en el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011. Esta situación, en principio, tornaría improcedente el estudio de fondo de la acción de tutela.

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017





Resueltos los problemas jurídicos planteados, la decisión que adoptará la Sala, no es otra que la de confirmar íntegramente la sentencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

IV- FALLA

PRIMERO. CONFIRMASE la sentencia de 18 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Octavo (8) Administrativo del Circuito de Cartagena que negó la tutela del derecho fundamental de Petición, Seguridad Social e igualdad.

SEGUNDO. Notifíquese esta providencia a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y envíese copia de la misma al despacho de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión de Sala de la fecha.

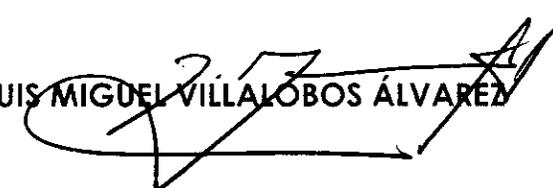
LOS MAGISTRADOS



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
(Ponente)



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017

