

Cartagena de Indias D.T. y C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Medio de control	ACCIÓN DE TUTELA. – IMPUGNACIÓN -
Radicado	13001 -33 -33 -013 -2020 -00106- 01
Demandante	CANDELARIA OLIVO CANTILLO
Demandado	EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLES - ECOPETROL
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
Tema	SEGURIDAD SOCIAL – MINIMO VITAL Y MOVIL

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver la impugnación presentada por la parte accionada, contra la sentencia de tutela del 10 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual concedió las pretensiones de la presente acción.

III.- ANTECEDENTES

- Pretensiones.

La tutelante pretende que se le reconozca la sustitución pensional ya sea de forma transitoria en un 50% tal como aparece aprobado y reconocido por la empresa Ecopetrol S.A, al obtener la calidad de esposa del señor ÁNGEL CUSTODIO CARREAZO GONZALEZ, por el juez octavo laboral del circuito, y a su vez se le reconozca el pago del retroactivo pensional, debido a que no cuenta con recursos que garanticen su subsistencia de forma segura.

- Hechos

La accionante expone que fue esposa del señor Ángel Custodio Carreazo, hasta el día de su muerte la cual aconteció el día 21 de abril de 2018; por otro lado, agrega que el referido la tenía afiliada como beneficiaria de forma completa en la empresa accionada.

Además, aduce que en el año 2019 presentó acción de tutela contra la entidad accionada alegando derechos como: la sustitución pensional, salud,

entre otros, no obstante, manifiesta que dicha acción fue negada, a razón que debía acudir a la vía ordinaria laboral.

En ese sentido, aduce la tutelante que acudió a la vía ordinaria laboral, la cual tuvo conocimiento el juez octavo laboral del circuito de Cartagena, fallando a favor de la accionante el 50% de la pensión recibida por el señor ANGEL CUSTODIO CARREAZO.GONZALEZ y además agrega que la demanda cursa bajo el radicado 2019-00163-00 y fue presentada el 13 de mayo del 2019.

Así mismo, expone la actora que la entidad accionada Ecopetrol S.A , apelo dicha decisión dando curso a la segunda instancia , la cual no ha sido atendida debido a la contingencia actual Covid 19. De acuerdo a lo anterior, aduce la accionante que presentó acción de tutela la cual fue resuelta a su favor, reconociendo su derecho a la salud y brinda explicación detallada de su condición, sin embargo, dicha sentencia fue apelada por la parte accionada, y así mismo fue confirmada la decisión de primera instancia por el Tribunal Superior de Cartagena, Sala segunda de decisión laboral.

Agrega que, el Tribunal Superior de Cartagena fue muy enfático en explicar la condición de salud de la accionante y que dependía económicamente del causante el señor Ángel Custodio Carreazo González.

Por consiguiente, expone que al no tener una pensión o al menos, un retroactivo, ha generado muchas deudas afectando su estilo de vida y la salud, además, manifiesta que no cuenta con las pruebas suficientes en estos momentos para demostrar su calidad de cónyuge, no obstante, se encuentran los expedientes antes mencionados.

Por último, aduce que son más de 24 meses los cuales no recibe pensión, ni retroactivo y que los hechos de la presente acción son distintos.

CONTESTACIÓN

- ECOPETROL

Dentro del expediente se observa informe presentado por la accionada, dando contestación a la acción de tutela, manifestando que, es cierto que la señora Candelaria Olivo Cantillo, registraba ante Ecopetrol como beneficiaria del señor Ángel Custodio Carreazo González (Q.E.P.D) en

calidad de cónyuge y que también la señora Candelaria Olivo junto con la señora Alcira Recuero, presentaron, a través de apoderada judicial, acción de tutela en la cual pretendían el reconocimiento y pago de la sustitución de pensión, por los mismos hechos que ahora se traen a través de esta acción.

Aduce la accionada que, la tutela anterior fue admitida el 4 de febrero de 2019, por el Juzgado Primero Penal de Circuito Especializado de Cartagena, y fue fallada el 15 de febrero de 2019, declarando la improcedencia de la acción al existir otros mecanismos y no acreditarse ni siquiera sumariamente la afectación de los supuestos derechos vulnerados, dicha decisión fue confirmada el 12 de abril de 2019 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena – Sala Penal. Así las cosas, agrega la tutelada que los hechos y pretensiones que se estudian ya fueron conocidos anteriormente por la Justicia, obteniendo fallos desfavorables a las pretensiones de la accionante.

De acuerdo a lo expuesto manifiesta la accionada, que es cierto que la accionante y la señora Alcira Recuero, presentaron demanda ordinaria laboral ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cartagena para la obtención de la sustitución pensional del señor Ángel Custodio Carreazo y que luego del debate probatorio, en sentencia del 3 de marzo de 2020 se ordenó la sustitución de pensión en proporción del 50% para la cónyuge señora Candelaria Olivo Cantillo y el otro 50% para la compañera permanente señora Alcira Recuero Batista, otorgando, sólo a la cónyuge, el beneficio de la atención médica.

Expone que Ecopetrol S.A. interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, al considerar que una de las demandantes no acreditó de manera suficiente la calidad de compañera permanente con el causante y dicha alzada se encuentra actualmente ante el Tribunal Superior de Cartagena y que ante esa Corporación solicitaron que se definiera a la mayor brevedad.

Por otro lado, manifiesta la tutelada, que es cierto que la señora Candelaria Olivo presentó acción de tutela a través de apoderada judicial, ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartagena, por la presunta vulneración del derecho a la vida, seguridad social e igualdad, en la cual pretendía la inclusión a los servicios de salud hasta tanto la justicia ordinaria resolviera su proceso laboral. Dicha actuación fue admitida el 7 de mayo de 2020. En sentencia del 20 de mayo de 2020 el Juzgado de Conocimiento dispuso la afiliación de la actora al sistema de salud de Ecopetrol mientras se resuelve de manera definitiva en el proceso ordinario laboral la controversia

suscitada en relación con la sustitución pensional, procediendo Ecopetrol a dar cumplimiento inmediato a la citada orden.

Agrega la accionada que la anterior decisión fue impugnada por Ecopetrol siendo confirmada el 2 de julio de 2020 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena y además, menciona que Ecopetrol ratificó la prestación de los servicios de salud, tal como se acredita con la certificación de 2 de septiembre de 2020, expedida por la Gerencia de Servicios Compartidos de esta entidad.

Conforme a lo anterior, expone la tutelada que ECOPETROL S.A., no ha violado ningún derecho a la accionante, y que sus decisiones han estado sustentadas en la aplicación de la normatividad vigente, reiterándose que la actora ha tenido la posibilidad de acceder a los servicios de salud, no acreditándose ninguna condición para la procedencia del amparo deprecado y, al no estar en firme un fallo de carácter declarativo, Ecopetrol S.A., no puede reconocer de manera transitoria o definitiva un derecho pensional. Teniendo en cuenta lo anterior, solicita se declare la improcedencia de la presente acción de tutela y se ordene el archivo del presente medio constitucional.

Sentencia de Primera Instancia

El Juzgado Décimo Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha 10 de septiembre de 2020, dispuso acceder de manera parcial a las pretensiones de la presente acción debido a que se causa un perjuicio injustificado a una persona a la que ya le fue reconocido un derecho pensional en sede judicial, la cual se encuentra en trámite de segunda instancia, sin embargo, el objeto del recurso de apelación no cuestiona del derecho de sustitución pensional, por tanto, resolvió:

- **“PRIMERO:** AMPARAR el derecho al mínimo vital de la señora Candelaria Olivo Cantillo, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.
- **SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, a ECOPETROL que en el término de dos (2) días hábiles, contado a partir de la notificación de esta providencia, proceda a: 2.1. Incluir en nómina de pensionados a la señora Candelaria Olivo Cantillo, y pagar a esta el 50% que como mesada pensional le reconoció el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cartagena en la sentencia de 3 de marzo de 2020 dictada en el proceso ordinario de radicación 13001 31 05 0008 2019 00163 00, en calidad de cónyuge supérstite del señor Ángel Custodio Carreazo González. Es de aclararse que la orden dada solo corresponde al pago de la mesada pensional, pues el valor del retroactivo correspondiente quedará suspendido hasta que se tome una decisión en

Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01

Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

segunda instancia en el proceso ordinario laboral que hoy conoce la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena.

- **TERCERO:** NOTIFICAR la decisión aquí adoptada a los interesados en forma oportuna y eficaz.
- **CUARTO:** Si esta providencia no fuere impugnada, ORDENAR a la Secretaría el envío del expediente, dentro del término previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, a la Corte Constitucional para su eventual revisión."
- **La impugnación.**

La accionada manifiesta que, el Juzgador de primera instancia estableció como problema jurídico del asunto objeto de estudio, el determinar si es procedente la acción de tutela para ordenar el pago de una sustitución pensional, ya reconocida en sede judicial, pero que es objeto de apelación en segunda instancia, cuando el objeto de la alzada no cuestiona el derecho reconocido a la accionante.

A su vez establece la accionada que el Juez de primera instancia indica en su análisis, que no puede ser objeto de estudio por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en el recurso de apelación impetrado por ECOPEPETROL el reconocimiento pensional que a favor de la señora Candelaria Olivo Cantillo hizo el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cartagena porque este aspecto no fue objeto de la alzada, y la única apelante es la entidad aquí accionada, lo que implica que la facultad de la segunda instancia se circunscribe a revisar el reparo hecho al fallo en cuanto a la calidad de compañera permanente reconocida a la señora Alcira Recuero, razón por la cual es factible el otorgamiento del 50% de la mesada pensional al acreditarse la dependencia económica de la actora a su cónyuge fallecido.

De acuerdo a lo anterior agrega la tutelada que, el Juez desestima los argumentos de Ecopetrol respecto a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, además de la inexistencia de perjuicio irremediable al no allegarse prueba sumaria que soporten los hechos de la acción de tutela, razón por la cual reiteran y solicitan la improcedencia de la presente acción.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Conforme lo prevé el artículo 132 del CGP, se hace control de legalidad sobre el cumplimiento de las reglas del debido proceso en esta etapa del diligenciamiento, advirtiéndose por la Sala no se evidencian vicios que puedan acarrear nulidad.

- CONSIDERACIONES

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo de Bolívar es competente para resolver la impugnación de la presente acción, con base en la Constitución Política y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991.

- PROBLEMA JURÍDICO.

Conforme a los antecedentes mencionados, en el caso que nos ocupa, esta Corporación debe establecer si existe acción de temeridad en el actual proceso, así mismo determinar la procedencia de la presente acción de tutela con respecto a la pensión de sustitución para la señora Candelaria Olivo Cantillo y a su vez comprobar si con la actuación de la accionada existe vulneración o no del derecho fundamental a la seguridad social, mínimo vital invocado por la accionante, a fin de determinar si debe ser confirmada o revocada la sentencia de primera instancia.

TESIS

La Sala no encuentra vulnerados los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social de la accionante, por no demostrar perjuicio irremediable que amerite actuar de manera inmediata mediante la acción de tutela, en ese sentido, no es procedente la presente acción, debido a que se escapa de la órbita del Juez Constitucional, a razón de no encontrar acreditados los elementos de exoneración para que sea procedente el amparo constitucional, esto con el fin, de no desnaturalizar el valor de la acción de tutela, lo cual solo se puede recurrir a ella como un mecanismo subsidiario y no preferente, además no se evidencia la temeridad en la respectiva acción, por no acreditarse las mismas circunstancias de hecho, por tanto se revocara la decisión proferida por el Aquo de primera instancia, para en su defecto, declarar improcedente.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

De la Tutela.

A la luz del artículo 86 de la máxima Norma constitucional y el Decreto 2591 de 1995, se consagra que toda persona por si misma o por quien actué a su nombre, podrá ejercer la acción de tutela para reclamar ante los Jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos, se encuentren amenazados o vulnerados por cualquiera entidad pública o por un particular.

No obstante, debe tenerse en cuenta el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela; la Corte Constitucional¹ ha señalado lo siguiente:

“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”. Dicho carácter, se traduce en el deber de los asociados de incoar los recursos ordinarios otorgados por la legislación a fin de salvaguardar sus derechos e impide el uso indebido de la acción de tutela como vía preferente o instancia adicional de protección.”

En efecto, con el fin de determinar el cumplimiento del requisito mencionado, la jurisprudencia constitucional ha establecido dos requisitos indispensables para determinar la procedencia de la acción de tutela en el caso de que exista un procedimiento ordinario. En ese sentido en sentencia T-098-16 se dijo:

“(…) En el análisis de la viabilidad de la solicitud de amparo, corresponde al Juez constitucional determinar el cumplimiento de ese requisito, respecto del cual se previeron dos supuestos en los que la existencia de otros mecanismos no frustra el ejercicio de la tutela, a saber:

- Cuando el mecanismo no es idóneo ni eficaz.
- Cuando a pesar de ser apto para conseguir el amparo de las garantías invocadas, las circunstancias particulares del caso demuestren que debe ser protegido inmediatamente para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es el medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir la garantía efectiva de los derechos fundamentales constitucionales.

¹ Sentencia T-09/18, Corte Constitucional.

SEGURIDAD SOCIAL

La Corte Constitucional en sentencia T - 281 de 2018, Magistrado Ponente: José Fernando Reyes Cuartas, advierte sobre el concepto de seguridad social y además, sobre la procedencia de la tutela en dichos temas.

- “El derecho a la seguridad social busca proteger al trabajador cuando por algún evento o contingencia que mengua su salud, calidad de vida o capacidad económica, requiere de la ayuda del Estado y de la comunidad para proveerse los medios mínimos que le garanticen una subsistencia en condiciones dignas. Si bien esta prerrogativa constitucional ostenta un carácter fundamental, no por ello puede hacerse efectiva, en todos los casos, a través de la acción de tutela, porque para ello existen otros mecanismos de defensa judicial previstos por el Legislador. La procedencia de la acción de tutela para obtener la protección del derecho a la seguridad social es excepcional y depende de las circunstancias propias de cada asunto, debiendo el juez constitucional evaluar criterios como la edad, el estado de salud, la composición del núcleo familiar, la situación económica, así como cualquier aspecto que permita identificar por qué este debe ser el mecanismo principal o transitorio de protección.”

De acuerdo a lo anterior, se extrae que la seguridad social es un instrumento mediante el cual las personas puedan hacer uso de este, cuando se encuentren en situaciones que mengüen su estado de salud, vida y economía; no obstante, la procedencia de la acción de tutela referente a ello, está supeditada a que se evidencia un perjuicio irremediable, o en su defecto, que los medios judiciales ordinarios no son suficientes y/o eficaces para satisfacer su derecho.

RELACIÓN SEGURIDAD SOCIAL Y MINIMO VITAL

La Corte Constitucional en sentencia T- 136 de 2019, Mag. Ponente: Jose Fernando Reyes Cuartas, el cual establece la relación entre los conceptos de seguridad social y mínimo vital:

- “ El derecho al mínimo vital recibe el carácter de prerrogativa fundamental a partir del artículo 1º de la Constitución Política, disposición que establece como una de las características esenciales del Estado colombiano el respeto a la dignidad humana, el cual, en este contexto, puede interpretarse como el aseguramiento de condiciones materiales de subsistencia que le permitan a la persona llevar a cabo un adecuado proyecto de vida.

Esta Corporación en decisión T-678 de 2017 expresó que el derecho al mínimo vital “constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo”. Además, adujo que su materialización se representa a través de la satisfacción de las necesidades básicas de la persona.

Establecido lo anterior, el derecho a la seguridad social busca proteger la atención en salud de las personas; la posibilidad de obtener determinado subsidio económico cuando no es posible ejecutar las actividades propias del trabajo debido a situaciones de incapacidad médica, originada ya sea por contingencias de salud de

Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01

Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

origen común o por accidentes laborales, sean transitorias o definitivas; y a través de las pensiones se asegura que quienes a lo largo de la vida realizaron aportes al sistema pensional, reciban una prestación económica a partir del momento del retiro laboral, la cual les permita sufragar las necesidades que antes eran cubiertas a partir de la suma económica recibida como retribución de su trabajo.

La anterior situación permite entrever la relación que se forja entre los derechos a la seguridad social y al mínimo vital, pues a través del primero se garantizan las condiciones que le permiten a la persona afrontar o satisfacer sus necesidades básicas. De ahí que quien tenga como única fuente de ingresos lo obtenido por el pago de incapacidades médicas o de mesadas pensionales, y en caso de que en forma injustificada sean dejadas de cancelar, vería irremediamente afectado su derecho al mínimo vital, pues dejaría de percibir aquello que le permite subsistir de manera digna”.

Colorario a lo expuesto, se concluye que la seguridad social son aquellas condiciones o bases que ofrece el Estado a sus ciudadanos con el fin de poder tener una vida digna, por tal razón es considerado como un servicio público; mientras que el mínimo vital, es la forma inmediata de garantizar el cumplimiento de tales servicios, debido a que, a falta de uno de estos, se vulnera la vida digna de la persona.

PROCEDIBILIDAD DE LA TUTELA EN ASUNTOS PENSIONALES

La Corte Constitucional en sentencia T -245 de 2017, Mag Ponente: Jose Antonio Cepeda Amaris, advierte sobre los requisitos que se debe tener en cuenta para la procedibilidad de la acción de tutela en asuntos pensionales:

- “La Corte Constitucional ha señalado reiteradamente que, por regla general, la tutela no es procedente para ordenar el reconocimiento de pensiones^[21], teniendo en cuenta que existen mecanismos ordinarios que resultan idóneos para resolver este tipo de pretensiones. Con base en el principio de subsidiariedad que la caracteriza, la tutela no puede entrar a desplazar los procesos ordinarios^[22]. No obstante, la tutela procede de forma excepcional para salvaguardar estos bienes, en dos casos específicos, derivados del artículo 86 de la Constitución Política y del Decreto 2591 de 1991:

Cuando aun existiendo otro medio de defensa judicial ordinario disponible, la acción de tutela se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable^[23], mientras el juez ordinario decide el fondo del caso de forma definitiva.

(ii) Cuando los medios ordinarios de defensa judicial existentes no resultan eficaces ni idóneos para el caso concreto, la acción de tutela procederá como mecanismo principal y la decisión será definitiva^[24].

3.2. Por otro lado, la Corte Constitucional ha exigido que para la procedencia material de la acción de tutela cuando se intenta proteger un derecho de naturaleza pensional, se deben acreditar los siguientes elementos: “(i) la existencia y titularidad

Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01

Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

del derecho reclamado, (ii) un grado importante de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado y; (iii) la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho prestacional."¹²⁵

3.3. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente, cuando la persona que reclama el amparo constitucional, es un sujeto de especial protección constitucional o se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta. Para ello, es necesario examinar la situación fáctica de cada caso en concreto, y las situaciones especiales en que se encuentre el o la accionante¹²⁶. Así, cuando la acción de tutela es presentada por una persona sujeto de especial protección constitucional, el juez debe: "(i) efectuar el análisis de procedibilidad formal bajo criterios amplios o flexibles dada la tutela reforzada que la Carta concede en favor de estos colectivos y, (ii) tomar en cuenta que aún dentro de la categoría de personas de especial protección constitucional existen diferencias materiales relevantes que rompen su horizontalidad y los sitúan en disímiles posiciones de vulnerabilidad que merecen distintos grados de protección"¹²⁷.

3.4. Al respecto, en la Sentencia T-651 de 2009¹²⁸, esta Corte expresó que, en reiteración de la jurisprudencia relacionada, la condición de sujeto de especial protección constitucional, principalmente en el caso de las personas de la tercera edad, las personas con discapacidad y las mujeres cabeza de familia, así como la debilidad manifiesta del accionante, dan lugar a presumir que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos. De manera que, de acuerdo con el carácter fundamental del derecho a la seguridad social, la condición de especial protección constitucional refuerza la necesidad de conceder la protección de forma definitiva y ordenar las medidas requeridas para la lograr el acceso al derecho tutelado de forma efectiva.

De acuerdo a lo expuesto, por regla general la tutela no es procedente para asuntos pensionales, sin embargo, si demuestra que se cause un perjuicio irremediable, o en su defecto que los mecanismos ordinarios no son idóneos o eficaces para ello, se hace procedente, y aún más al tratarse de personas sujetas a protección especial y que se hallen en debilidad manifiesta.

DERECHO A LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

De acuerdo a la sentencia mencionada con anterioridad, el Magistrado establece concepto sobre la sustitución pensional:

- "4.1. La sustitución pensional y la pensión de sobrevivientes han sido definidas por esta Corporación, como dos modalidades del derecho a la pensión que es una expresión del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, y como una prestación que se genera en favor de aquellas personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que deban soportar las cargas materiales y espirituales causadas por esta pérdida.¹³³ En este sentido, los principios de justicia retributiva y de equidad, son los que justifican que las personas que hacían parte del núcleo familiar del trabajador, tengan derecho a acceder a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y de orfandad, gozando post-mortem del status laboral del trabajador fallecido¹³⁴.

Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01

Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

4.2. Por su parte, la seguridad social ha tenido una transformación a través de la jurisprudencia constitucional^[35], pasando de ser reconocida como un derecho social a ser concebida como un derecho fundamental. Ello debido a que existe, entre la pensión de sobrevivencia y derechos fundamentales como el mínimo vital y la vida digna, un vínculo generado en razón a que dicha prestación permite a los beneficiarios satisfacer las necesidades básicas que venían siendo suplidas por el pensionado o afiliado fallecido^[36].

4.3. En este sentido, la sustitución pensional se considera como un derecho fundamental si de su reconocimiento depende que se materialicen las garantías de los beneficiarios que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, por razones de tipo económico, físico o mental^[37]. La jurisprudencia constitucional ha concluido entonces que, el derecho a la seguridad social: "(...) se ha desarrollado mediante la concreción de derechos subjetivos prestacionales; cuenta con una estructura enderezada a la satisfacción de sus contenidos; su goce y disfrute está íntimamente relacionado con la satisfacción de los restantes derechos humanos; y la constatación de su cardinal importancia en la efectivización del principio de dignidad humana en cuanto se dirige a la superación de las desigualdades materiales que la pobreza y la miseria entrañan."^[38]

4.4. De este modo, la Corte Constitucional ha señalado que, en tanto el acceso a la sustitución pensional provea el soporte material necesario para satisfacer el mínimo vital de sus beneficiarios, adquiere el carácter de derecho fundamental, lo cual sucede, entre otros casos, cuando se trata de una persona de la tercera edad: "En otras palabras, en este tipo de situaciones el pago de la mesada pensional constituye el medio indispensable para la satisfacción del mínimo vital del interesado, y a través suyo, de sus demás derechos fundamentales, cuya materialización presupone la existencia de condiciones materiales mínimas que permitan a la persona sobrevivir con dignidad. En estos casos, en virtud de lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, es procedente la acción de tutela para lograr su reconocimiento efectivo."^[39]

Al respecto, se extrae que la sustitución pensional es una herramienta que garantiza estabilidad económica y social para aquellos que son allegados del causante, con el fin que este no quede en desamparo luego de la muerte del mismo, y pueda gozar del mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, y se tiene aún más flexibilidad al tratarse de personas que dependían económicamente de este, por tanto, su único ingreso para sobrevivir es la pensión.

TEMERIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA

La Corte Constitucional en sentencia T-272 de 2019, Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos, establece los motivos por los cuales se evidencia la acción de temeridad.

- "La Constitución de 1991 indica que la acción de tutela es un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares. No obstante, existen reglas que no pueden ser desconocidas

Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01
Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

por quienes pretenden que se les reconozca el amparo a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones^[22].

Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la temeridad, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, esta Corporación señaló^[23]:

“La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: “(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones^[24] y (iv) la ausencia de justificación razonable^[25] en la presentación de la nueva demanda^[26] vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos “(...) (i) una **identidad en el objeto**, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental” ^[27]; (ii) una **identidad de causa petendi**, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa ^[28]; y, (iii) una **identidad de partes**, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado”^[29]. (negrilla fuera del texto original)

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar^[30].

Asimismo, la Corte incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó esta Corporación que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista^[31].

Sin embargo, la Corte ha aclarado que la sola existencia de varias acciones de tutela no genera, per se, que la presentación de la segunda acción pueda ser considerada como temeraria, toda vez que dicha situación puede estar fundada en la ignorancia del actor o el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o en el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho^[32]. En términos de la Corte:

“En conclusión, la institución de la temeridad pretende evitar la presentación sucesiva o múltiple de las acciones de tutela. Al mismo tiempo, es evidente que existen elementos materiales particulares para determinar si una actuación es temeraria o no. En ese sentido, la sola existencia de dos amparos de tutela aparentemente similares no hace que la tutela sea improcedente. A partir de esa complejidad, el juez constitucional es el encargado de establecer si ocurre su configuración en cada asunto sometido a su competencia”

De acuerdo a lo anterior, la acción de tutela cumple un carácter residual y subsidiaria, la cual puede ser utilizada cuando se encuentren vulnerados los derechos fundamentales del actor, o en su defecto, se encuentra bajo un posible perjuicio irremediable; no obstante, dicha acción cumple ciertas reglas para aquellos que pretenden se les ampare sus derechos, a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela con misma identidad de partes, identidad de hechos, identidad de pretensiones y además, la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.

ANALISIS DEL MATERIAL PROBATORIO

De conformidad con el material probatorio que obra en el expediente, se evidencia registro civil de defunción del señor Ángel Custodio Carreazo González con fecha 21 de abril de 2018, expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

A su vez, se vislumbra registro civil de matrimonio, del señor Angel Custodio Carreazo González y la señora Candelaria Olivo Cantillo; expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil, indicativo serial: 07090169, con fecha 22 de febrero de 1976.

Se tiene manifestación de convivencia del solicitante con el causante, de la señora Candelaria Olivo Cantillo, en fecha 16 de mayo de 2018, con el fin de declarar convivencia ininterrumpida con el señor Angel Carreazo González desde el 22 de febrero de 1976 hasta el 21 de abril de 2018.

Por otro lado, se tiene solicitud por la accionante ante la entidad Ecopetrol S.A, con fecha 16 de mayo de 2018, con el fin que se le reconozca la pensión por sustitución del pensionado Angel Carreazo González, quien falleció el 21 de abril de 2018.

Se refleja respuesta por la entidad Ecopetrol S.A con fecha 10 de julio de 2018, con respecto a la solicitud de reconocimiento de pensión por sustitución, instaurado por la señora Candelaria Olivo Cantillo; y manifiesta que la entidad carece de competencia para resolver la controversia, por tanto, sugieren hacer uso de los mecanismos ordinarios.

Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01
Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

Se evidencia, sentencia de acción de tutela con fecha 02 de julio de 2020, con radicado: 001-2020-00084-01, por el Tribunal Superior, Sala Segunda de Decisión Laboral, el cual concede los derechos fundamentales a la salud, mínimo vital, debido a las enfermedades que padece la Sra. Candelaria Olivo Cantillo y por haber sido desvinculada del sistema de salud por la entidad Ecopetrol, no obstante, ordenan la vinculación inmediata del mismo, a su vez, reiteran la dependencia económica de la tutelante con el señor Angel Custodio Carreazo Gonzales (Q.P.D) lo cual sirvió de fundamento para que el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cartagena, en el proceso ordinario, con fecha 3 de marzo de 2020, ordenara a la accionada reconocer el 50% de la sustitución pensional en calidad de cónyuge, asunto que no fue objeto de reparo.

Se tiene sentencia de acción de tutela con fecha 15 de febrero de 2019, rad: 07-001-2019-0008, proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena, actuando como accionante la Sra. Candelaria Olivo Cantillo y otra, el cual se declaró improcedente la respectiva acción por existir otros mecanismos judiciales para la satisfacción de dichos derechos.

CASO EN CONCRETO

De acuerdo a lo anterior se tiene entonces que la señora Candelaria Olivo Cantillo, solicita le sea reconocido el 50% de la pensión por sustitución del señor Angel Custodio Carreazo González (Q.P.D) por ostentar la calidad de cónyuge y a su vez, se le reconozca los retroactivos pensionales debido a que no cuenta con sustento que garantice su estabilidad económica y social.

Aduce que se está llevando a cabo proceso ordinario por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cartagena, para el reconocimiento de la pensión de sustitución, el cual falló a favor de la accionante en primera instancia, otorgando el 50% de la pensión recibida por el fallecido ANGEL CUSTODIO CARREAZO GONZALEZ, sin embargo, tal decisión fue objeto de apelación por parte de la entidad accionada, por tanto la demanda se encuentra en trámite bajo el radicado 2019-00163-00 y fue presentada el 13 de mayo del 2019.

Alega la actora que no cuenta con otro sustento económico, debido a que dependía económicamente del fallecido, por tanto, esperar hasta el fallo de la apelación de la demanda, perjudica gravemente su estabilidad económica y aún más teniendo en cuenta la congestión judicial.

Sin embargo, la accionada manifiesta que no es procedente la presente acción, en el entendido que existen mecanismos ordinarios para la satisfacción de dichos derechos.

De acuerdo a lo expuesto, es menester para esta Sala establecer si existe acción de temeridad en el actual proceso, así mismo determinar la procedencia de la presente acción de tutela con respecto a la pensión de sustitución para la señora Candelaria Olivo Cantillo y a su vez comprobar si con la actuación de la accionada existe vulneración o no del derecho fundamental a la seguridad social, mínimo vital invocado por la accionante.

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional en sentencia T- 471 de 2017, Mag. Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado, advierte sobre la procedencia de la acción de tutela respecto al tema de reconocimiento de pensión:

- *“La procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de prestaciones pensionales se sujeta a las siguientes reglas: (i) procede como **mecanismo transitorio**, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario⁶⁶⁶; (ii) procede la tutela como **mecanismo definitivo** cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia⁶⁷¹. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, **personas de la tercera edad**, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos⁶⁸¹. En ese sentido, las personas de la tercera edad se encuentran en una situación de debilidad e indefensión, por lo que requieren de una protección constitucional reforzada. Sin embargo, esta Corporación ha expresado que esa sola y única circunstancia no es suficiente para acreditar la procedencia de la acción de tutela para resolver asuntos sobre acreencias pensionales, por lo que se requiere la demostración probatoria del daño causado al actor, materializado en la vulneración de sus derechos fundamentales*

De lo anterior, se extrae que la tutela procede como mecanismo transitorio solo cuando se está ante un perjuicio irremediable, así mismo, cumple una función de subsidiariedad, debido a que los mecanismos ordinarios existentes para ejercer el cumplimiento de los derechos, no son suficientes, y advierte que no basta con la sola condición de personas con tercera edad, por lo que se requiere la demostración del daño causado al actor.

De acuerdo a lo expuesto, aterrizando al caso en concreto se tiene que entre los elementos de excepcionalidad para hacer procedente la acción de tutela, se encuentra el carácter subsidiario, transitorio y que se prevea un perjuicio irremediable, lo cual no se acreditan en el litigio en mención, debido a que la actora no ha agotado todas las vías ordinarias que dispone la ley, a razón que el proceso de reconocimiento de pensión por sustitución de la tutelante, se está llevando a cabo por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cartagena, además, no aporta prueba alguna por el cual se evidencia que está ante un perjuicio irremediable, o en su defecto que la vía ordinaria no está siendo eficaz para salvaguardar sus derechos, cabe aclarar que la actora pudo haber hecho uso de las medidas cautelares en el mismo proceso ordinario, sin embargo, no se evidencia que haya recurrido a ello.

Por otro lado, la Corte Constitucional en sentencia T- 136 de 2019, Mag. Ponente: Jose Fernando Reyes Cuartas, establece la relación entre los conceptos de seguridad social y mínimo vital:

- *“ El derecho al mínimo vital recibe el carácter de prerrogativa fundamental a partir del artículo 1º de la Constitución Política, disposición que establece como una de las características esenciales del Estado colombiano el respeto a la dignidad humana, el cual, en este contexto, puede interpretarse como el aseguramiento de condiciones materiales de subsistencia que le permitan a la persona llevar a cabo un adecuado proyecto de vida.*

Esta Corporación en decisión T-678 de 2017 expresó que el derecho al mínimo vital “constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo”. Además, adujo que su materialización se representa a través de la satisfacción de las necesidades básicas de la persona.

Establecido lo anterior, el derecho a la seguridad social busca proteger la atención en salud de las personas; la posibilidad de obtener determinado subsidio económico cuando no es posible ejecutar las actividades propias del trabajo debido a situaciones de incapacidad médica, originada ya sea por contingencias de salud de origen común o por accidentes laborales, sean transitorias o definitivas; y a través de las pensiones se asegura que quienes a lo largo de la vida realizaron aportes al sistema pensional, reciban una prestación económica a partir del momento del retiro laboral, la cual les permita sufragar las necesidades que antes eran cubiertas a partir de la suma económica recibida como retribución de su trabajo.

La anterior situación permite entrever la relación que se forja entre los derechos a la seguridad social y al mínimo vital, pues a través del primero se garantizan las condiciones que le permiten a la persona afrontar o satisfacer sus necesidades básicas. De ahí que quien tenga como única fuente de ingresos lo obtenido por el pago de incapacidades médicas o de mesadas pensionales, y en caso de que en forma injustificada sean dejadas de cancelar, vería irremediablemente afectado su derecho al mínimo vital, pues dejaría de percibir aquello que le permite subsistir de manera digna”.

Colorario a lo expuesto, se concluye que la seguridad social son aquellas condiciones o bases que ofrece el Estado a sus ciudadanos con el fin de poder tener una vida digna, por tal razón es considerado como un servicio público; mientras que el mínimo vital, es la forma inmediata de garantizar el cumplimiento de tales servicios, debido a que, a falta de uno de estos, se vulnera la vida digna de la persona.

En ese orden de ideas, en el litigio planteado, no se encuentra acreditado la vulneración al mínimo vital alegado por la accionante puesto que, en las pruebas allegadas al proceso, no se prueba ni siquiera sumariamente la condición en la cual se encuentra la Sra. Candelaria Olivo Cantillo, solo aporta fallo de sentencia, sin ninguna prueba adjunta que evidencie su estado actual y que no depende de otro sustento económico.

Conforme a lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T -131 de 2007, advierte sobre la carga de la prueba en las acciones de tutela:

“El principio de la Carga de la prueba en materia de la acción de tutela implica, que aquel que instaura este mecanismo de defensa judicial por estimar vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones, sin perjuicio que la misma se invierta cuando existe un estado de indefensión o la imposibilidad fáctica o jurídica que probar los hechos que se alegan. “

De lo expuesto se extrae que, no es suficiente con la sola afirmación de un hecho, el actor debe probar la posible vulneración de sus derechos fundamentales; En ese sentido, la accionante, no anexa prueba mínima que demuestre o intuya que no dependa de ningún otro sustento económico, mucho menos acredita un perjuicio irremediable, por el cual se deba proceder de forma inmediata, de manera que, no puede esta Sala tomar como base el presentimiento o dicha imaginación de lo expuesto, por tanto es necesario, que se pruebe así sea de manera sumaria lo que se manifiesta, por esa razón, no se encuentra vulneración al derecho mínimo vital y seguridad social de la actora.

No obstante, esta Sala con la finalidad de conocer la situación actual de la actora relacionada con su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, con fundamento en los principios de informalidad y celeridad que orientan el trámite procesal de la acción de tutela, se accedió al Registro Único de Afiliados-RUAF, administrado por el Ministerio de Salud y Protección Social y pudo establecer que la accionante no registra en ninguno de dichos beneficios.

En ese orden de ideas, se verificó en la plataforma de Adress para evidenciar el estado de la actora y se evidencia que la Sra. Candelaria Olivo Cantillo, no se encuentra afiliada.

De acuerdo a lo expuesto, muy a pesar que la accionante no registre en las plataformas mencionadas anteriormente, no se considera una prueba contundente para evidenciar la existencia de un perjuicio irremediable, se reitera que la tutelante no aporta ningún sustento jurídico, para probar que no cuenta con otro ingreso económico.

A su turno, no se evidencia uno de los principios pilares en la acción de tutela, la cual es el de inmediatez, debido a que si bien el proceso ordinario interpuesto por la actora para el reconocimiento de pensión por sustitución, tiene como fecha mayo de 2020, el cual ya tiene fallo de primera instancia, no es comprensible para esta Sala, interponer la presente acción pasado tres meses, alegando no contar con otro sustento económico, en ese sentido, se vislumbra que ha transcurrido demasiado tiempo entre la aparente vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social y la presentación de la solicitud de amparo.

A su vez, si bien la contingencia actual ha generado congestión judicial, cabe aclarar que los términos judiciales se encuentran corriendo, por tanto, no se demuestra la ineficacia del proceso ordinario.

Colorario a lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T-146 de 2019 advierte al respecto del principio de inmediatez:

- *En estos casos en los que ha pasado un tiempo considerable, el análisis de procedibilidad de la petición de protección constitucional se torna más estricto y está condicionado a la verificación de lo siguiente¹⁵³: i) la existencia de razones válidas y justificadas de la inactividad procesal, como podrían ser la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para formular la solicitud de amparo en un término razonable y la ocurrencia de un hecho nuevo¹⁵⁴, entre otros; ii) la vulneración de los derechos fundamentales continúa y es actual; y, iii) la carga de la interposición de la solicitud de amparo en un determinado plazo resulta, de una parte, desproporcionada debido a la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, y de otra, contraria a la obligación de trato preferente conforme al artículo 13 Superior .*

Referente a lo anterior, se extrae que la Corte establece ciertas condiciones para la justificación de interponer la tutela después de haber pasado un tiempo considerable, sin embargo, analizando el caso en concreto, no se

Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01
Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

refleja que la accionante cumpla con alguno de ellos, por lo antes expuesto, por tal razón carece esta acción del principio de inmediatez.

Por otro lado, es menester para esta Sala determinar si existe acción por temeridad, debido a que la accionada alega que la presente acción constitucional, fue interpuesta con anterioridad por la accionante con mismos hechos y pretensiones, la cual tiene como radicado: 13001310700120190008, con fallo proferido por el Juzgado Único Penal Del Circuito Especializado, declarando improcedente.

La Corte en reiteradas sentencias ha establecido que la acción de tutela cumple un carácter residual y subsidiaria, la cual puede ser utilizada cuando se encuentren vulnerados los derechos fundamentales del actor, o en su defecto, se encuentra bajo un posible perjuicio irremediable; no obstante, dicha acción cumple ciertas reglas para aquellos que pretenden se les ampare sus derechos, a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela con misma identidad de partes, identidad de hechos, identidad de pretensiones y además, la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.

ANALISIS:

<p>JUZGADO ÚNICO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE CARTAGENA RAD: 001-2019-0008 15 de febrero de 2020</p>	<p>JUZGADO DÉCIMO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA RAD: 013 -2020 -00106- 01 10 de septiembre de 2020</p>
<p>IDENTIDAD DE PARTES: Accionante: CANDELARIA OLIVO CANTILLO Y ALCIRA RECUERO BATISTA. Accionada: ECOPETROL</p>	<p>IDENTIDAD DE PARTES: Accionante: CANDELARIA OLIVO CANTILLO. Accionada: ECOPETROL</p>
<p>SINTESIS DE HECHOS: El señor Ángel Carreazo González, fallece el día 21 de abril de 2020, convivía con la Sra. Candelaria Olivo Cantillo, en calidad de esposa y con la Sra. Alcira Recuero Batista en calidad de compañera</p>	<p>SINTESIS DE HECHOS: La Sra. Candelaria Olivo Cantillo, aduce que fue esposa del señor Angel Custodio; Aduce que presentó acción de tutela por derechos como la sustitución pensional contra Ecopetrol, sin</p>



<p>permanente.</p> <p>Las mencionadas anteriormente solicitaron ante la entidad Ecopetrol el reconocimiento y pago de la sustitución pensional compartida, la cual fue respondida negativamente.</p> <p>Aduce que la Sra. Candelaria padece varias enfermedades como son: diabetes, las cuales venían siendo tratadas, sin embargo, fallecido el esposo le fueron suspendidos los tratamientos médicos sin justificación por Ecopetrol.</p> <p>Además, manifiestan que ambas accionantes, dependían económicamente del fallecido y hacen parte del grupo de la tercera edad.</p>	<p>embargo, esta fue negada porque debía acudir a la vía ordinaria.</p> <p>Agrega que acudió a los mecanismos ordinarios, para el reconocimiento de la pensión, el cual el Aquo en conocimiento falló a su favor, sin embargo, la entidad Ecopetrol apeló dicha decisión, dando curso a la segunda instancia, la cual no ha sido atendida, a razón de la pandemia presentada actualmente covid 19, lo cual le ha perjudicado debido a que no cuenta con sustento económico, ni mucho menos pensión para solventar sus necesidades, por tanto, se ha visto obligada a realizar préstamos a entidades bancarias, los cuales han sido negados.</p>
<p>PRETENSIONES: tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social, vida digna, mínimo vital, salud, debido proceso, y a la igualdad; en consecuencia, se ordene a la empresa colombiana de petróleos – Ecopetrol S.A, el reconocimiento y pago de la sustitución de pensión a las Sras. Candelaria Olivo y Alcira Recuero en un porcentaje de 50%</p>	<p>PRETENSIONES: que se le reconozca la sustitución pensional ya sea de forma transitoria en un 50% tal como aparece aprobado y reconocido por la empresa Ecopetrol S.A, al obtener la calidad de esposa del señor ÁNGEL CUSTODIO CARREAZO GONZALEZ, por el Juez Octavo Laboral del Circuito, y a su vez se le reconozca el pago del retroactivo pensional, debido a que no cuenta con recursos que garanticen su subsistencia de forma segura</p>

De lo anterior, se concluye que los hechos expuestos en la presente acción no constituyen los mismos dado con anterioridad en la tutela con rad: 001-2019-0008, en el entendido que, en la primera tutela interpuesta por la actora, el Aquo declaró improcedente, exhortando a la accionante hacer uso de los

mecanismos ordinarios, a diferencia de la actual, en la que la tutelante alega que recurrió a la vía ordinaria para el reconocimiento de la pensión por sustitución, y agrega que a razón de la pandemia actual Covid 19, se ha hecho tardío el fallo de segunda instancia, causando un perjuicio, debido a que no cuenta con recursos económicos.

Se tiene entonces que la Litis si bien hace énfasis en el reconocimiento de la pensión de sustitución, no se entablo con los mismos supuestos de hechos, ya que la actora recurrió a la vía ordinaria, y, además, alegó su inconformidad respecto a la espera del fallo de segunda instancia, ya que no cuenta con otro sustento económico y la espera le causa un menoscabo; en ese sentido, no se considera que exista temeridad en la presente acción, ya que el origen de la Litis se dio por distintos argumentos, con respecto a la acción de tutela con rad: 001-2019-0008.

Ahora bien, es pertinente para esta Sala exhortar a la entidad Ecopetrol S.A, que realice las acciones que por ley corresponden, en dado caso aun no haya hecho pago de la primera mesada.

De acuerdo a lo anterior, concluye esta Sala que no se encuentran vulnerados los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social de la accionante, por no demostrar perjuicio irremediable que amerite actuar de manera inmediata mediante la acción de tutela, en ese sentido, no es procedente la presente acción, debido a que se escapa de la órbita del Juez Constitucional, a razón de no encontrar acreditados los elementos de exoneración para que sea procedente el amparo constitucional, esto con el fin, de no desnaturalizar el valor de la acción de tutela, lo cual solo se puede recurrir a ella como un mecanismo subsidiario y no preferente, y además no se evidencia la temeridad en la respectiva acción, por no acreditarse las mismas circunstancias de hecho, por tanto se revocara la decisión proferida por el Aquo de primera instancia, para en su defecto, declarar improcedente.

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

FALLA

PRIMERO. REVOCAR la decisión proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, con fecha 10 de septiembre de 2020.



SEGUNDO. DECLARAR IMPROCEDENTE, la presente acción constitucional instaurada por la Sra. CANDELARIA OLIVO CANTILLO, por los motivos expuestos en la parte considerativa.

TERCERO. EXHORTAR a la entidad ECOPETROL S.A, realizar las acciones que por ley le corresponden.

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

QUINTO. 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue debatido y aprobado en la sesión de la fecha -

LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
(Ponente)

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

Roberto Mario Chavarro Colpas
Magistrado(a)
Tribunal Administrativo De Bolivar

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: **523f7b4e89eaf1c2f55e010f23abb05531cfda5f673f046e43045fb447dc1049**
Documento firmado electrónicamente en 25-09-2020



Radicado: 13001 -33 -33 -013- 2020 -00106 -01

Demandante: Candelaria Olivo Cantillo

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/FirmaElectronica/frmValidarFirmaElectronica.aspx>

Código: FCA - 008

Versión: 02

Fecha: 18-07-2017



SCS780-1-B

