

Cartagena de Indias D.T. y C., nueve (09) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Medio de control	ACCIÓN DE TUTELA – IMPUGNACIÓN
Radicado	13-001-33-33-007-2021-00101-01
Demandante	MARIA DE JESUS CARDONA
Demandado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Magistrado Ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la parte accionante, MARIA DE JESUS CARDONA, contra la sentencia de fecha diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, a través de la cual se declaró improcedente la acción de Tutela interpuesta por la accionante, contra la COLPENSIONES.

III.- ANTECEDENTES

1. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES

Se señalan como pretensiones de la Acción de Tutela las siguientes:

- a. Tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital, dignidad humana, tercera edad, en conexidad con el derecho a la vida, a mi condición económica POR CARECER DE UN MEDIO DE SUSTENTO ECONOMICO A PESAR DE HABER OBTENIDO MI PENSIÓN, pues afortunadamente cuento con buenos hijos que me vienen amparando, entre otros derechos fundamentales que pudieren originarse en virtud de la presente acción.

- b. Que, como consecuencia de la anterior tutela, se sirva ordenar al representante legal de COLPENSIONES, jefe de prestaciones económicas del mismo o quien haga sus veces, para que dentro del término que usted se sirva fijar, dicte la correspondiente resolución de reconocimiento y pago de la pensión incluido el retroactivo y demás derechos establecidos en dicha sentencia.
- c. Se ordene dentro de la misma acción se liquide y pague la sentencia de primera y segunda instancia proferidas por las judicaturas en mención, esto es, el juzgado 1º laboral de Cartagena, y el Honorable Tribunal Judicial de Cartagena Sala Laboral, el cual se encuentran ambas en firme.
- d. Ordenar dar efectivo cumplimiento al protocolo de pago de sentencias judiciales.
- e. Ordenar dar cumplimiento al decreto 806 de 2020, vigente, en relación con el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez.
- f. Tutelar cualquier otro derecho que se considere haya vulnerado.

1.2. HECHOS

Se señalan como hechos de la Acción de Tutela las siguientes:

MARIA DE JESUS CARDONA quien cuenta con setenta y siete (77) años acude a la justicia el año 2017 mediante una demanda ordinaria laboral para el reconocimiento de su pensión, contra COLPENSIONES, dicha pensión que había sido negada por primera vez por el antiguo instituto de seguros sociales y posteriormente por COLPENSIONES.

La demandante obtiene sentencia favorable, en la cual obtiene el reconocimiento de su pensión el día cuatro (04) de septiembre de dos mil diecinueve (2019) sentencia que resolvió condenar a COLPENSIONES a pagarme la pensión de vejez a la que tenía derecho, desde el año 2013.

Fallo que fue apelado por el demandado COLPENSIONES, y que se resolvió el día veintiuno (21) de agosto de dos mil diecinueve (2019) En dicho fallo, el superior decidió no revocar lo dicho en primera instancia, pero ordenó modificar la fecha de la pensión, es decir, en vez de reconocerse la pensión desde el año 2013, tal y como lo había ordenado el a quo, el superior ordena reconocerse desde el año 2014.

Solicitó la accionante el veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020) a la accionada, que cumpliera el fallo, a lo que le respondieron que, para iniciar tal proceso, se requerían determinados documentos, los cuales fueron puestos en conocimiento de la accionante, documentos tales como el auto de obedécese y complace el cual no fue dictado si no hasta el día dos (02) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Le agrega a lo anterior, su estado de salud, debido a que fue diagnosticada con COVID19, enfermedad que pudo superar pese a que sufre diabetes.

2. ACTUACIÓN PROCESAL.

2.1. Admisión y notificación.

La acción de tutela de la referencia se presentó el día veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021), correspondiéndole su reparto al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena; mediante providencia fue admitida y se ordenó rendir informe a la accionada conforme a lo estipulado en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

2.2 De la contestación de la tutela.

COLPENSIONES

En el escrito presentado por parte de la accionada Colpensiones se manifestó por medio de la Sra. MALKY KATRINA FERRO AHCAR en su calidad de directora de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones, condición que acreditó debidamente a través de certificado laboral.

Que en la revisión del histórico de tramites del ciudadano, no se evidenciaron solicitudes a Colpensiones con la documentación requerida, por parte de la accionante la Sra. María De Jesús Cardona, por lo que a la

fecha esta administradora no tiene conocimiento referente a las pretensiones que enmarca la acción de tutela.

Manifestaron que la Sra. María De Jesús Cardona había presentado un derecho de petición de fecha veintisiete (27) de noviembre de dos mil veinte (2020) solicitando el cumplimiento de la sentencia proferida a su favor el día veintiuno (21) de Agosto de dos mil veinte (2020) y que en atención a dicha solicitud se le informó a través de comunicación 2021_1507413-0324118 de fecha diez (10) de febrero de dos mil veintiuno (2021) que se requerían los siguientes documentos para el estudio de su solicitud:

- 1) Obligatorio Documento de identidad del afiliado.
- 2) Obligatorio Declaración de no existencia de proceso ejecutivo.
- 3) Obligatorio Sentencia de Única o Primera Instancia en copia auténtica.
- 4) Obligatorio Liquidación de Costas.
- 5) Obligatorio Aprobación u objeción de Costas en copia auténtica.
- 6) Obligatorio Constancia Ejecutoria en copia auténtica.
- 7) Opcional Solicitud de cumplimiento de Sentencia Judicial.
- 8) Opcional Formato 3B Certificación de salarios mes a mes con factores salariales
- 9) Opcional Dictamen médico original en que conste la invalidez, si el beneficiario por el cual el pensionado solicita el incremento es un inválido.
- 10) Opcional Certificación bancaria en la cual conste nombre del banco, nombre del titular.
- 11) Opcional Documento de identidad del beneficiario.
- 12) Opcional Documentos anexos entregados por el ciudadano.

Afirma la accionada que estos documentos no fueron aportados por la señora MARÍA DE JESUS CARDONA.

Aduce también, que una vez radicada la solicitud de cumplimiento de sentencia adecuadamente, la accionada, Colpensiones, tiene un término de 10 meses para proceder a dar cumplimiento a la orden contados a partir de la ejecutoria de fallo ordinario, y esgrime que este término empezó a correr para la entidad a partir del 20 de enero de 2021, fecha en la cual se expidió la sentencia de segunda instancia 2017-00053 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bolívar.

En virtud de lo antes mencionado, la accionada finalmente indica que la tutela es improcedente para solicitar el reconocimiento de prestaciones

económicas, ingreso a nómina y a su vez solicitar el cumplimiento de un fallo ordinario, ante la existencia de otros mecanismos legales.

Además de esto, también presentan en el informe un resumen sobre el trámite interno que se surte dentro de la entidad para el reconocimiento y pago de una pensión en cumplimiento de una sentencia judicial, haciendo una síntesis de cada una de las etapas en los que desarrollaran dentro de cada uno de ellos, un proceso de protocolo de verificación de fraude y corrupción que sustentan cada una de esas etapas.

INFORME PRESENTADO POR EL JUZGADO 1° LABORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Vinculado al trámite procesal a través de auto de 28 de abril de 2021 en el que se admitió la presente acción, se recibió del Juzgado 1 Laboral del Circuito de Cartagena, suscrito por la doctora Leidys Liliana Espinosa Valest en su calidad de titular de ese despacho, comunicación acerca de los hechos objeto de estudio en los siguientes términos:

Confirmó la existencia de un proceso laboral en ese despacho, de radicado 13001-31-05- 001-2017-00593, en el que funge como demandante la señora MARIA DE JESUS CARDONA en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES, informando que dicho proceso les había sido devuelto por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, toda vez que se encontraba surtiendo recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado en el que se modificaron apartes de la decisión emitida. Que, a raíz de lo anterior, esa Judicatura ordenó a través de auto de 2 de marzo de 2021, obedecer y cumplir lo ordenado por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, además de la liquidación de costas del proceso ordinario laboral por parte de la Secretaría.

Manifiesta, además, que en el momento el proceso se encuentra en el despacho pendiente de decidir la liquidación de costas del proceso ordinario laboral y que se recibió solicitud por parte del apoderado de MARIA DE JESUS CARDONA el 12 de abril de 2021 para que se hiciera una liquidación de crédito que no resulta procedente dado que se está en

presencia de un proceso ordinario laboral y no de un proceso ejecutivo en donde exista mandamiento de pago sobre el cual realizar una liquidación de crédito.

2. SENTENCIA IMPUGNADA.

A través de sentencia de fecha Diez (10) de mayo de dos mil veinte (2021) proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, el A quo decidió:

DECLARAR IMPROCEDENTE la acción constitucional impetrada por la ciudadana MARIA DE JESUS CARDONA en contra de COLPENSIONES por las siguientes razones.

Afirma que en los casos en los que se profieran decisiones derivadas de un litigio, la parte vencida está en el deber de cumplir con lo ordenado en favor de la otra en los términos previstos, y en caso de no ser así, existen mecanismos judiciales dispuestos por el legislados para dar su efectivo cumplimiento, por lo que en estos casos la medida constitucional de la acción de tutela resulta improcedente, como lo sería en cuestión, la presentación de un derecho de petición.

Cita a la corta cuando afirma que los mecanismos idóneos establecidos por el legislador, dejan de ser idóneos *“a pesar de los requerimientos judiciales la parte obligada a acatar la orden se abstiene de hacerlo y el juez no aplica las sanciones correspondientes, o las impone y aun así no se logra hacer efectivo el derecho porque la persona obligada, por ejemplo, prefiere pagar la multa y mantenerse en la posición de desacato a la orden judicial, con la consecuencia de que ésta queda incumplida. En estos eventos se denota que los mecanismos de coacción se tornan inanes y, por consiguiente, se puede activar la acción de tutela.”*

En este mismo sentido, el Alto Tribunal ha establecido unos criterios para la procedencia de la acción de tutela cuando se busca el cumplimiento de decisiones judiciales cuando: “(i) La autoridad que debe cumplir lo ordenado en la sentencia se niega a hacerlo, sin justificación razonable; (ii) la omisión o renuencia a cumplir la orden emanada de la decisión judicial quebranta directamente los derechos fundamentales del peticionario, en



consideración con las especiales circunstancias en las que se encuentra; y (iii) el mecanismo ordinario establecido en el ordenamiento jurídico para proteger el derecho fundamental carece de idoneidad, por lo que no resulta efectivo para su protección.

Afirma que en el análisis fáctico del caso, no se puede predicar una omisión por parte de Colpensiones de la cual pueda atribuírsele la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

Que el estudio para el pago de la sentencia y la inclusión en la nómina pensional están condicionados al estudio y verificación de algunos documentos, de los cuales la obtención no depende de la accionada, si no del Juzgado 1º Laboral del Circuito, tal y como lo es la liquidación de costas, el cual por respuesta del Juzgado 1º Laboral del Circuito aún no se encuentra realizado, situación que complica el trámite de reconocimiento y pago que tiene pendiente la entidad pensional, debido a que sin la liquidación de costas del proceso ordinario laboral es necesaria para el pago de los derechos reconocidos en la decisión. Además de lo dicho anteriormente, la accionada Colpensiones aún se encuentra dentro del término previsto en la ley, de los 10 meses para dar cumplimiento a la sentencia.

No se habilita entonces para el presente asunto la acción de tutela para pretender el acatamiento de una sentencia judicial, teniendo en cuenta su carácter excepcional y que no estamos ante la existencia de alguno de los criterios propuestos en la precitada providencia T-712/16.

Respecto al Perjuicio irremediable objeto de tutela constitucional y Acción de tutela como mecanismo transitorio, el juzgado Séptimo administrativo del circuito de Cartagena en consideración a los argumentos de la corte respecto al tema, y en específico a las personas de tercera edad que buscan obtener el amparo de la acción de tutela como mecanismo transitorio cita:

“Que además de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos

fundamentales, o que evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso".

Para así concluir que en el plenario no se evidencia material probatorio que acredite la posible existencia de un peligro irremediable que la ponga en peligro, así como tampoco se evidencian elementos que demuestren circunstancias en donde se demuestren las posibles vulneraciones de los otros derechos invocados.

3. IMPUGNACIÓN

En el escrito de impugnación la accionante expone, que de manera constante se le ha venido vulnerando su derecho a la seguridad social, por parte de la anterior entidad INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES ya que debió haber sido pensionada desde el año 1999, dicha pensión fue negada en aquel entonces, así como lo fue negada con posterioridad cuando solicito por segunda vez su pensión ante COLPENSIONES, quienes nuevamente se la negaron y tuvo que someterse a un proceso judicial para que así finalmente terminaran corroborando el derecho que le correspondía. Considera que algunos de los documentos solicitados por Colpensiones son innecesarios y que los requisitos que estos los acompañan están sujetos al capricho de la accionada COLPENSIONES.

Agrega que la liquidación de costas no es óbice, y mucho menos debe exigirse como trámite previo al cumplimiento de la sentencia, porque estas pueden ser canceladas posterior al pago de la sentencia de fondo, tal y como ha sucedido en otros procesos. De igual manera la aprobación de estas, de igual manera la constancia de ejecutoria.

Aclara que la accionada aduce que tiene 10 meses para dar cumplimiento al fallo de marras, el cual aduce que empezó a correr desde el veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2021), cuando el anuncio de esta fecha no es cierto, Pues, el fallo de segunda instancia fue proferido el día 21 de agosto de 2020, los cuales hasta la fecha ya se han cumplido. Todo esto a la luz del Decreto 806 de 2020 que instó a las administradoras de pensiones, así como a las autoridades judiciales, dar prioridad a los fallos judiciales o resoluciones de solicitud que tuvieran la categoría de pensiones.

4. TRÁMITE

La acción de la referencia fue admitida el día veintisiete (27) de abril de mil veinte uno (2021) siendo notificada a acción el mismo día.

El día veintiocho de abril de dos mil veintiuno (2021) la accionada envió respuesta de la acción de tutela.

El diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021), se dictó el fallo de primera instancia, el día catorce (14) de mayo de dos mil veintiuno (2021) se presentó el escrito de impugnación contra la sentencia de primera instancia.

Finalmente, el día dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021) se concedió la impugnación para que surta el recurso ante el superior funcional y el expediente fue asignado al Despacho para estudio de la impugnación el día diecinueve (19) de mayo de 2021.

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer de la impugnación propuesta por la parte accionada, por tratarse de un fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Décimo cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena.

El artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, enseña que la impugnación de los fallos de tutela será conocida por el superior jerárquico del Juez de primera instancia, siendo esta Corporación el superior de los Jueces Administrativos del Circuito de Cartagena.

2. PROBLEMA JURÍDICO

En el caso bajo análisis, teniendo en cuenta el objeto de la impugnación la Sala considera necesario resolver el siguiente problema jurídico:

1. *¿En el sub iudice, es procedente la acción de tutela para obtener el cumplimiento de sentencia judicial?*

Si la respuesta al anterior problema es negativa, se confirmará el fallo impugnado; en caso contrario, se revocará y se deberá establecer:

2. *¿Si existe vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social derecho a la vida y dignidad humana de la señora MARIA DE JESUS CARDONA, por parte de COLPENSIONES, por el no cumplir hasta la fecha la sentencia judicial que le reconoce la pensión de vejez la cual tiene derecho?*

3. TESIS

La Sala confirmará el fallo impugnado que declaró improcedente la acción impetrada; por considerar que la misma no cumple con el requisito de subsidiariedad, debido a que como las obligaciones cuyo cumplimiento se persigue son de dar; para su cumplimiento existe el proceso ejecutivo; no demostrando la accionante que el mismo no sea idóneo; así como tampoco la configuración de un perjuicio irremediable; o la afectación cualificada del mínimo vital y vida en condiciones dignas.

Aunado a lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 307 del CPACA, las entidades públicas que hayan sido condenadas al pago de sumas de dinero, disponen de 10 meses para el cumplimiento de lo ordenado; contado a partir de la ejecutoria de la sentencia; término que en el sub iudice aún no se ha cumplido.

La anterior tesis se soporta en los argumentos que se exponen a continuación.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1. LA ACCIÓN DE TUTELA -SU NATURALEZA JURÍDICA.

Con la expedición de la Constitución de 1991 se instituyó en nuestro ordenamiento la Acción de Tutela como herramienta idónea que faculta a toda persona para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales., si estos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o inclusive respecto de particulares encargados que en la prestación de un servicio.

4.1.1. -Requisitos de procedencia.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la jurisprudencia constitucional, y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991 por el cual se regula el trámite de la acción de tutela, esta requiere para su procedencia el cumplimiento de ciertos presupuestos, los que son analizados ulteriormente.

La Subsidiariedad o Residualita:

Se refiere a que la Acción de tutela procede únicamente cuando no existe otro medio de defensa judicial para hacer valer los derechos fundamentales que se estimen vulnerados o amenazados, es decir, que los asociados debemos agotar las herramientas judiciales que el legislador haya establecido, para poder acudir ante el Juez Constitucional.

Sin perjuicio de lo anterior, no se aplicará la subsidiariedad cuando el Actor pretenda, con la Acción de Tutela, evitar un perjuicio irremediable con ocasión a la vulneración del derecho esbozado, o cuando los mecanismos ordinarios se tornen ineficaces, teniendo en cuenta las condiciones de debilidad manifiesta en que se pueda encontrar la persona a causa de factores físicos, económicos o sociales, ajustándose así al criterio esgrimido por la Corte Constitucional, como se cita a continuación:

“De acuerdo con el artículo 86 superior, la acción de tutela procede, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial



pues se trata de un mecanismo subsidiario de protección y no de uno susceptible de remplazar los medios judiciales ordinarios. Con todo, el mismo precepto superior consagra un supuesto en el que la acción de tutela procede a pesar de la existencia de tales medios judiciales: Hay lugar al amparo constitucional de los derechos cuando se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, perjuicio que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, solo concurre cuando es inminente, grave y de urgente atención”¹.

Al respecto el inciso 3° del artículo 86 superior dice:

“Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La inmediatez:

La Acción de Tutela debe ser interpuesta en un tiempo razonable, teniendo en cuenta la ocurrencia del hecho o la omisión generadora de la amenaza o violación del derecho invocado.

La razón de ser de la inmediatez es la prevalencia misma del derecho fundamental conculcado, en el entendido de que no tendría objeto amparar un derecho en el que la violación se haya consumado sin que se pueda restablecer éste a su estado natural.

La especialidad:

La razón de ser o el objeto de la Acción de Tutela es la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales especiales, es decir, procede únicamente para proteger esta clase de derechos y no para otros, ahí la especialidad de la Acción.

Sin embargo, es posible que la Acción de Tutela proceda para proteger derechos de otra categoría (v.gr. los Derechos Colectivos) cuando estos

¹ Corte Constitucional. Sentencia SU- 901 de 2005. Expediente N° T-905903. Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño.

tengan conexidad directa con los Derechos Constitucionales Fundamentales.

4.2 La legitimación para interponer la Acción de Tutela.

El sujeto legitimado en la causa para proponer la Acción de Tutela es el titular del Derecho vulnerado o amenazado, tal como lo dispone el inciso 1° del artículo 86 cuando ordena que *toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces... por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...).*

La interposición de la Acción de Tutela no requiere de la intervención de Abogado, sin embargo, cuando el Actor a bien lo tenga podrá hacer uso de los profesionales del derecho. Aquellas personas que no puedan comparecer por sí mismas, por discapacidad o por falta de capacidad procesal, podrán hacerlo por conducto de representante.

4.2-1 ACTIVA

La legitimación en la causa por activa es aquel nexo sustancial que debe coexistir entre las partes de un proceso y el interés sustancial del litigio, es decir, es la persona habilitada por la ley para actuar procesalmente.

En materia de acción de tutela, sobre la legitimación en la causa por activa el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 10 establece:

“Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”

Sobre este tema la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional² ha manifestado:

² Sentencia t- 406 de 2017 MP: Iván Humberto Escruería Mayolo



“El legislador de 1991 instituyó en el artículo 86 la acción de tutela como un mecanismo especial para que todos los ciudadanos pudieran reclamar ante los jueces, por sí mismos o por quien actué a su nombre, la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas o particulares encargados de la prestación de un servicio público.

En ese mismo sentido, el artículo 10 del Decreto Estatutario 2591 de 1991, el cual reglamentó la acción de tutela, establece que ésta puede ser ejercida por “cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales”. Así entonces, el amparo debe demandarse por el titular de los derechos presuntamente vulnerados, quien puede hacerlo por sí mismo o a través de representante. Igualmente, se permite la agencia de derechos ajenos, cuando el facultado legalmente para hacerlo “no esté en condiciones de promover su propia defensa”; por intermedio de la Defensoría del Pueblo o los personeros municipales.

De acuerdo con la normatividad, existen cuatro conductos a través de los cuales se puede interponer la acción de tutela por parte de la persona presuntamente vulnerada en sus derechos:

(i) Por sí misma. En este caso no se precisa de profesional del derecho.

(ii) Cuando se trata de personas jurídicas, incapaces absolutos o menores de edad, el facultado para presentar la demanda es el representante legal.

(iii) A través de abogado, caso en el cual se requiere de un poder que expresamente otorgue la facultad para interponer la acción tuitiva.

(iv) Por intermedio de un agente oficioso, o sea, una persona indeterminada, la cual no requiere de poder, pero debe especificar que lo hace en esa calidad y siempre que el titular del derecho “no esté en condiciones” de promoverla directamente.”

Por lo anterior, en el sub judice existe legitimación por activa; debido a que la accionante, es el titular de los derechos fundamentales cuya protección se persigue.

4.2.2 PASIVA.

En relación con la legitimación por pasiva en el trámite de la acción de tutela el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

"Artículo 13. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubieren actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior". (Negritas fuera de texto)

La entidad accionada, Colpensiones, en principio tiene competencia para garantizar los derechos fundamentales invocados por la actora; por lo tanto, en principio, está legitimada en la causa por pasiva.

4.3. Procedencia de la Acción de Tutela para el Cumplimiento de Sentencia Judicial.

Para efectos de determinar la procedencia de la acción de tutela, para obtener el cumplimiento de una sentencia judicial, es necesario establecer si se trata de obligaciones de dar o de hacer, las contenidas en la sentencia cuyo cumplimiento se persigue; en este orden, frente a las obligaciones de hacer, por regla general, la acción es procedente; pero frente a las obligaciones de dar por regla general se torna improcedente; por cuanto para ello existe otro mecanismo como es el proceso ejecutivo; salvo que el incumplimiento de la decisión judicial, cause una afectación cualificada de los derechos al mínimo vital y vida en condiciones dignas del actor.

Sobre el tema, la Corte Constitucional³ ha manifestado:

"Con fundamento en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, esta Corporación ha sostenido, de manera consistente, que i) la acción de tutela es improcedente cuando el ordenamiento jurídico establezca un mecanismo judicial ordinario que le permita al actor reclamar la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, con base en el mismo Texto Constitucional, se ha considerado que la tutela procede excepcionalmente cuando ii) la vía ordinaria no asegure una respuesta idónea ni eficaz, de cara a las circunstancias particulares

³ Corte Constitucional Sentencia T- 261 del 9 de julio, MP. Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ.



en que se encuentra el accionante o, precisamente por tales condiciones, iii) éste demande la tutela de sus derechos fundamentales para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

4.2.2. Bajo esta pauta jurisprudencial, debería entenderse que, en principio, cualquier pretensión relacionada con el cumplimiento de órdenes judiciales tendrá que declararse improcedente por parte del juez constitucional, pues la persona que estime afectados sus derechos con la inobservancia de la decisión cuenta con el proceso ejecutivo ante la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con lo previsto en los artículos 422 al 445 del Código General del Proceso, como en el artículo 297 y subsiguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

A través de este mecanismo ordinario, la persona está facultada para reclamar el cumplimiento de cualquier obligación que emane de una providencia judicial, siempre que la condena se extraiga con claridad de las órdenes y la misma sea exigible frente a un particular o la autoridad pública responsable de la ejecución. Por lo que esta vía tendría prevalencia judicial y, por ende, al juez de tutela no le queda otra opción que declararse incompetente.

4.2.3. Sin embargo, en oportunidades anteriores, cuando a la Corte Constitucional le ha correspondido analizar este escenario jurídico en particular, ha considerado la procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el cumplimiento de una providencia judicial, circunstancia que ha dependido, fundamentalmente, del tipo de obligación que el actor reclama, su repercusión en el goce efectivo de los derechos fundamentales amparados judicialmente y, por consiguiente, la posibilidad de hacerlos exigibles a través del proceso ejecutivo.

4.2.4. Por ello, en desarrollo de esta línea, la Corte ha distinguido entre obligaciones de hacer y de dar. Esta distinción no constituye una simple aclaración de la Corte o un criterio eventual para el juicio de procedibilidad, sino que se instituye como un límite a la actuación de juez constitucional, que deberá ceñirse a determinar la idoneidad y eficacia del medio ordinario, a partir del tipo de obligación que se exige constitucionalmente.

4.2.5. De esta manera, el Tribunal se ha encargado de desarrollar el alcance de las obligaciones de hacer, sosteniendo que es preciso sopesar la idoneidad del medio ordinario. Es decir, valorar la capacidad que realmente tiene el juez ordinario para exigirle a la parte vencida el desarrollo de una conducta específica ordenada judicialmente. Ello, por cuanto el proceso ejecutivo no propicia las mismas garantías respecto de esta clase de obligaciones que frente a otro tipo de condenas, como serían las monetarias. Ante esta circunstancia, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela resulta procedente para exigir el acatamiento de obligaciones de hacer, en los casos que se solicita, por ejemplo: i) el reintegro del actor al cargo público que venía desempeñando, ii) la nivelación a un puesto equivalente o superior al momento del retiro injustificado o, iii) el respeto de los derechos laborales fijados en una convención colectiva, que se decidió judicialmente su vigencia.

4.2.6. Contrario a lo anterior, la Corte ha puntualizado que el proceso ejecutivo sí constituye el mecanismo idóneo para reclamar obligaciones de dar,

especialmente las de contenido económico, pues su naturaleza coactiva y el conjunto de medidas fijadas en la legislación, aseguran el cumplimiento de este tipo de condenas, ya sea a cargo del demandado, a expensas de otro e, inclusive, por medio del secuestro y entrega de bienes. Por ello, esta Corporación se ha negado a declarar la procedencia de la acción de tutela en los eventos que el actor pretende: i) el pago de la indemnizaciones ordenadas por la autoridad judicial, ii) la entrega de intereses moratorios reconocidos judicialmente, iii) la cancelación de los salarios dejados de percibir y iv) sumas debidas a raíz del reajuste pensional.

4.2.7. De la distinción entre las anteriores obligaciones, se desprende una consecuencia cierta: la procedencia de la acción de tutela para exigir el pago de obligaciones económicas deberá valorarse con un sentido más estricto que aquél efectuado sobre otro tipo de condenas, en atención a la idoneidad del proceso ejecutivo para asegurar el acatamiento efectivo de la decisión judicial.

4.2.8. Por consiguiente, cuando se pretenda el cumplimiento de una providencia judicial que contiene una obligación económica, deberá estudiarse, de manera estricta, la eficacia del proceso ejecutivo. De hecho, para la Corte, no basta con que la parte actora señale la afectación de un derecho fundamental, pues sería imposible que ante el incumplimiento de una decisión que, en principio le favorecía, no se produzca alguna afectación.

A juicio de esta Corporación, lo que debe demostrarse, de forma evidente, es que la inobservancia de la decisión judicial causa una afectación cualificada de los derechos al mínimo vital y vida en condiciones dignas del actor, que lo releva de acudir a la jurisdicción ordinaria, en vista de lo desproporcionado que sería que la persona, en las condiciones en que se encuentra, tenga que esperar la adopción de una nueva decisión judicial sobre una controversia ya decidida.

Solo bajo este entendido, la Corte Constitucional ha ordenado: i) la inclusión en nómina de personas a quienes judicialmente le reconocieron la pensión de vejez, invalidez o sobrevivientes, incluyendo las mesadas dejadas de percibir^[33], así como ii) el reajuste o reliquidación de la pensión, ordenada por la autoridad judicial competente”.

4.4. De los Derechos Invocados.

4.4.1 El Derecho de al mínimo vital de los pensionados.

El derecho al mínimo vital ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional como un aspecto de naturaleza fundamental relacionado con la dignidad humana y que es especialmente relevante cuando su titular es una persona de la tercera edad. Al respecto ha dicho la jurisprudencia que:

El principio constitucional de dignidad humana, sobre el que se establece el Estado social de derecho sirve de fundamento al derecho al mínimo vital, cuyo objeto no es otro distinto del de garantizar las condiciones materiales más elementales, sin las cuales la persona arriesga perecer y quedar convertida en ser que sucumbe ante la imposibilidad de asegurar autónomamente su propia subsistencia.

Con arreglo a los imperativos de la igualdad material, la Carta reconoce que, si bien el derecho fundamental al mínimo vital es predicable de todos los ciudadanos en condiciones de igualdad, existen determinados sectores de la población que, en razón de su mayor vulnerabilidad, son susceptibles de encontrarse, con mayor facilidad, en situaciones que comprometan la efectividad de su derecho. De ahí que algunas normas de la C.P., consagran la obligación del Estado de otorgar una especial protección a los grupos más vulnerables de la población.

En otras palabras, la Constitución Política contempla una serie de sujetos necesitados de un "trato especial" en razón de su situación de debilidad manifiesta. El régimen de favor comprende a personas o colectivos indefensos que merecen una particular protección del Estado para que puedan desplegar su autonomía en condiciones de igualdad con los restantes miembros del conglomerado social, y no se vean reducidos, con grave menoscabo de su dignidad, a organismos disminuidos y oprimidos por las necesidades de orden más básico.

En particular, a este grupo pertenecen las personas de la tercera edad, quienes al final de su vida laboral tienen derecho a gozar de una vejez digna y plena (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48). En relación con estas personas, la Corte ha sentado la doctrina del derecho fundamental a la seguridad social. Así se le ha dado preciso alcance al mandato constitucional de defender, prioritariamente, el mínimo vital que sirve, necesariamente, a la promoción de la dignidad de los ancianos (C.P., artículos 1º, 13, 46 y 48).

El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe además ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una

valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana.

La situación de las personas de la tercera edad frente a la afectación al mínimo vital es especialmente relevante, pues en muchos casos su único ingreso consiste en la pensión que perciben luego de su retiro de la fuerza laboral, de manera que la afectación que se produzca sobre ella tiene, generalmente, un hondo impacto en las condiciones de vida del pensionado. Es así como la jurisprudencia constitucional ha considerado que el derecho al mínimo vital de los pensionados *“resulta afectado por el retraso injustificado, la falta o pago parcial de la asignación de retiro o mesada pensional. De tal suerte que el nexo inescindible entre el derecho a la seguridad social y el derecho fundamental al mínimo vital cobra mayor fuerza tratándose de adultos mayores, incluyendo al personal que integra la Fuerza Pública, cuya asignación de retiro se equipara al concepto de pensión de vejez y jubilación, las cuales gozan de una protección especial por parte del Estado”*. Esto se da por cuanto, la persona pensionada puede *“verse privada, de la única fuente de ingresos, sin expectativas ciertas sobre la fecha en que ésta se haga efectiva, [lo que] implica el deterioro progresivo de las condiciones materiales, sociales y psíquicas de su existencia, con lo cual se vulneran principios y derechos fundamentales que legítimamente le asisten al pensionado en el Estado Social de Derecho”*. Aún más, la Corte ha considerado que *“[e]l cese pagos salariales y pensionales, prolongado o indefinido en el tiempo, hace presumir la vulneración del mínimo vital tanto del trabajador, del pensionado y de los que de ellos dependen.... No debe dejarse de lado, además, que la Constitución Política dispone en su artículo 46 que “[e]l Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad”, por lo que es posible deducir que, en tratándose de personas de la tercera edad, debe buscarse especialmente la realización del contenido del derecho al mínimo vital y la dignidad humana, por lo que la acción de tutela es especialmente relevante en estos casos.*

Puede decirse entonces que esta Corporación ha establecido una clara relación entre el pago y disfrute de las pensiones -expresión del derecho a la seguridad social- y el derecho fundamental al mínimo vital, *“vínculo que cobra aún mayor fuerza tratándose de los adultos mayores, pues de la protección del primero de ellos, dependerá la garantía de este último y viceversa, lo cual se verá materializado en el respeto al reconocimiento y pago oportuno de las mesadas pensionales o, en el caso del personal que integra la Fuerza Pública, de la llamada asignación de retiro que se equipara a las conocidas pensiones de vejez y jubilación”*.

Finalmente se reiterarán las reglas para determinar procedencia de la acción de tutela para justiciar la vulneración del derecho al mínimo vital: (i) el salario o mesada sea el ingreso exclusivo del trabajador o pensionado o existiendo ingresos adicionales sean insuficientes para la cobertura de sus necesidades básicas y que (ii) la falta de pago de la prestación genere para el afectado una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, derivada de un hecho injustificado, inminente y grave

4.4.2. Derecho a la Seguridad Social

Sobre este derecho la Corte Constitucional ha manifestado:

“El artículo 48 de la Carta Política, dispone que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público en cabeza del Estado, que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Para esta Corporación la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, que debe ser definido de la siguiente manera: “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”

4.4.3 Persona De La Tercera Edad-Se considera que lo es a partir de 74 años, reiteración sentencia T-844/14

Esta Sala de Revisión considera que, así como la tarea de determinar la edad pensional resulta propia del Congreso, es dicha entidad quien deberá fijar desde cuando inicia la tercera edad para efectos de la procedencia de la acción de tutela. Por lo tanto, con el fin de proteger la naturaleza excepcional y subsidiaria de la misma, en la presente sentencia será adoptado como criterio para establecer la tercera edad, la expectativa de vida de los colombianos certificada por el DANE correspondiente a los 74 años. Así, el análisis de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo definitivo se flexibiliza para aquellas personas que alcancen la mencionada edad pues en estos casos, generalmente, la jurisdicción ordinaria no resulta ser lo suficientemente eficaz e idónea.

4.4.4 Perjuicio irremediable objeto de tutela constitucional–Acción de tutela como mecanismo transitorio

Sobre este punto, ha dicho la Corte Constitucional que el perjuicio irremediable se caracteriza por (i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza, de un mal irreparable que está pronto a suceder; (ii) la gravedad, que implica que el daño o menoscabo material o moral del haber jurídico de la persona que pueda ocurrir sea de gran intensidad, (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza, y (iv) la impostergabilidad de la tutela, que exige la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario de protección de derechos fundamentales.

También, al contemplar la acción de tutela como mecanismo transitorio, se ha supeditado su procedencia a los siguientes criterios:

- a) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho.
- b) Que se hubiere acudido ante la jurisdicción respectiva, se estuviere en tiempo de hacerlo o ello fuere imposible por motivos ajenos al peticionario.
- c) Que además de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos

fundamentales, o que evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso.

d) En concordancia con lo anterior, para determinar si la acción de tutela es o no procedente como mecanismo transitorio, no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales de la persona. En caso contrario, el asunto adquiere carácter estrictamente litigioso y por lo mismo ajeno a la competencia del juez de tutela”.

5. CASO CONCRETO

5.1 Hechos probados:

La parte actora aportó con la demanda de tutela:

- Copia de sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena
- Auto de obedézcase y cúmplase lo dispuesto por el superior proferido por el Juzgado 1° del Circuito de Cartagena
- Solicitud de liquidación de crédito realizada al Juzgado 1° Laboral del Circuito de Cartagena
- Prueba de COVID-19.

Obran en el expediente, además, los informes presentados por COLPENSIONES y el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Cartagena sobre los hechos que motivaron la demanda.

5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

En el sub iudice preside la accionante la señora MARIA DE JESUS CARDONA, en la que se pretende la protección del derecho al mínimo vital, a la seguridad social, en conexidad con el derecho a la vida, vida digna y tercera edad, presuntamente vulnerados por la accionada Colpensiones, por aun no haber dado cumplimiento a sentencia judicial en favor de la accionante por el reconocimiento de la pensión de vejez.

El A quo, en el fallo objeto de impugnación, decidió declarar improcedente la acción constitucional impetrada por la señora MARIA DE JESUS CARDONA en contra de COLPENSIONES por las siguientes razones:

Afirmó que para el cumplimiento de sentencias judiciales existen mecanismos ordinarios establecidos por la ley, y que solo en casos excepcionales estos dejarían de ser idóneos, para que así proceda la acción de tutela para el cumplimiento de sentencia judicial. Pero que en el análisis fáctico del caso no se evidencian el cumplimiento de los criterios establecidos para la procedencia de la acción constitucional de tutela para el cumplimiento de sentencia judicial. Así como también existe en la presente acción, carencia de pruebas que acrediten la existencia de un perjuicio irremediable para que se pudiese dar aplicación de la acción de tutela como mecanismo transitorio, ni evidencias que demuestren posibles vulneraciones a los otros derechos invocados.

A su turno, la accionante impugnó el fallo de primera instancia, manifestando que su derecho a la seguridad social ha venido siendo vulnerado de manera constante desde el momento en que fue negada el reconocimiento de su pensión de vejez por parte de la anterior entidad INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, así como también sucedió posteriormente con COLPENSIONES. Y que por tales hechos anteriormente mencionados se tuvo que someter a un proceso judicial para al fin poder obtener reconocimiento a su pensión de vejez.

Continuó afirmando que la accionada COLPENSIONES le solicita documentos con requisitos específicos innecesarios, y que, sin estos, se puede adelantar el proceso de su inclusión en la nómina pensional, así como advierte también que el término de los 10 meses para dar cumplimiento al fallo judicial, que menciona la accionada, están por acabarse.

En este contexto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados y el objeto de la impugnación.

En primer lugar, procede la Sala a resolver el problema jurídico relacionado con la procedencia de la acción; manifestando ab initio, que la misma no

es procedente, por no cumplir con el requisito de la subsidiariedad; conclusión a la cual arrima esta Corporación, con fundamento en las consideraciones que se exponen a continuación.

Como se indicó en el marco normativo y jurisprudencial, para determinar la procedencia de la acción de tutela, para obtener el cumplimiento de una sentencia judicial, es necesario establecer la naturaleza de las obligaciones contenidas en el respectivo fallo judicial; esto es, si trata de obligaciones de hacer o de dar; en este orden, frente a las obligaciones de hacer, por regla general, la acción es procedente; dado que para exigir el cumplimiento de las mismas, la acción ejecutiva puede resultar no idónea; pero frente a las obligaciones de dar por regla general se torna improcedente la acción; por cuanto para ello existe otro mecanismo como es el proceso ejecutivo; el cual resulta idóneo y expedito para lograr el aludido cumplimiento; salvo que el incumplimiento de la decisión judicial, cause una afectación cualificada de los derechos al mínimo vital y vida en condiciones dignas del actor; evento en el cual, la acción de tutela se torna excepcionalmente procedente, para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

En el sub examine, la actora persigue con la presente acción, que el juez constitucional ordene a la acciona, proferir el acto administrativo de reconocimiento y pago de la pensión; que le fue reconocida mediante sentencia proferida por el Juzgado 1º laboral de Cartagena, y confirmada por el Honorable Tribunal Superior de Cartagena Sala Laboral.

En este orden, se advierte, en primer lugar, que las obligaciones cuyo cumplimiento se persigue son de dar; lo que exige mayor rigurosidad para la procedencia de la acción; en ese sentido, en el sub lite, la actora cuenta con el proceso ejecutivo para lograr el cumplimiento del aludido fallo judicial, el cual resulta idóneo para ello, dado que dentro del mismo existe la posibilidad de solicitar el decreto de medidas cautelares; no demostrando que dicho mecanismo no sea idóneo.

Precisa la Sala, que si bien la actora pertenece al grupo de la tercera edad; ello por sí sólo no hace procedente la acción; pues se requiere acreditar que el incumplimiento en lo ordenado en el fallo judicial, causa una afectación

cualificada de los derechos al mínimo vital y vida en condiciones dignas; así mismo, tampoco está acreditada la configuración de un perjuicio irremediable; pues como bien lo indica la actora en las pretensiones de su solicitud de amparo constitucional, ella cuenta con la protección y asistencia de sus hijos.

Aunado a lo anterior, es dable acotar, que de acuerdo con el artículo 307 del CPACA, las sentencias condenatorias contra las entidades públicas, que impliquen el pago de sumas de dinero, son exigibles al vencimiento de los 10 meses siguientes a su ejecutoria, y en el sub judice, de acuerdo con lo señalado por la accionada en su informe, la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cartagena, fue expedida el 20 de enero de 2021; por lo que la accionada aún se encuentra dentro de la oportunidad para darle cumplimiento.

Por las anteriores consideraciones, a juicio de la Sala, en el sub lite no se cumple con el requisito de la subsidiariedad; por lo que se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la ley,

V.- FALLA

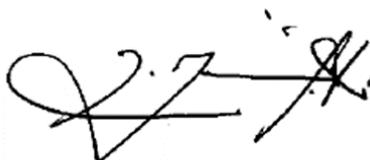
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha Diez (10) de mayo dos mil veintiuno (2021) proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena; por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente providencia a las partes por el medio más expedito y **COMUNÍQUESE** al juzgado de origen.

TERCERO: REMITIR por Secretaría el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, a la Corte Constitucional para su eventual revisión y envíese copia de la misma al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN



MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ