Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00074-00

Cartagena de Indias, Diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020)

Medio de control	ACCION DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-008-2020-00074-00
Demandante	ALFREDO VILLALBA BUSTILLO
Demandado	UNIDAD ADMINISTRADORA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP
Tema	**ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO- regla general-Improcedencia.**
Sentencia no	**080**

1. PRONUNCIAMIENTO

El señor ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, actuando a través de apoderado judicial, promovió acción de tutela contra UNIDAD ADMINISTRADORA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP, encaminada a obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, el mínimo vital, la vida y dignidad humana

Por lo tanto, entra el Despacho a decidir sobre la presente acción, con fundamento en lo siguiente:

2. ANTECEDENTES

- **PRETENSIONES**

PRIMERO: que se conceda la presente tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital, salud, vida digna y confianza legítima, de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable al señor Alfredo Villalba Bustillo.

SEGUNDO: Que se profiriera acto administrativo que deje sin efectos la resolución RDP 009591 de abril 17 de 2020, mediante la cual se dicta mandamiento de pago por jurisdicción coactiva para el cobro de "Ciento Cuarenta Millones Cuatrocientos Treinta y Un Mil Trescientos Ochenta y Seis Pesos ($140,431,386), la cual deberá pagar a la Dirección del Tesoro Nacional por concepto de mesadas de la pensión recibidas, a las que no tenía derecho en virtud de la orden de suspensión provisional de la resolución 2790 del 30 de diciembre de 1996."

TERCERO: Que consecuentemente deje sin efectos las resoluciones N° RDP 022848 de junio 5 de 2015 y los actos administrativos que se profirieron con fundamento en ésta.

CUARTO: Que restablezca el pago de las mesadas pensionales en la cuantía que corresponda debidamente ajustada en cada período a partir del momento en que aplicó su disminución, con su retroactivo, conforme a la indexación reconocida en la conciliación N° 138 de diciembre 30 de 1998.

HECHOS

Las pretensiones de esta acción constitucional se fundan en los siguientes supuestos facticos:

PRIMERO. El señor Alfredo Villalba Bustillo, es persona mayor de 79 años de edad, casado, cabeza de familia y operado a corazón abierto, odontólogo de profesión pensionado de la Empresa Puertos de Colombia-Terminal Marítimo de Cartagena, mediante resolución 2435 del 21 de diciembre de 1987, ratificada con res. 33768 del 23 de marzo de 1988, modificadas mediante resolución 2790 de diciembre 30 de 1996.

SEGUNDO. El 3 de febrero de 2015, la subdirección jurídica pensional de la UGPP solicitó suspender los efectos jurídicos y económicos de la resolución 2790 de diciembre 30 de 1996. A consecuencia de lo anterior, la Unidad Administradora Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP, expidió la resolución N° RDP 022848 de junio 5 de 2015, mediante la cual dio cumplimiento a la orden judicial impartida por la Fiscalía Veintidós (22) Delegada ante el Tribunal de Bogotá el día 7 de noviembre de 2012, disponiendo en su "ARTÍCULO PRIMERO: Dar cumplimiento a una providencia judicial proferida por la UNIDAD DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA FISCALIA VEINTIDOS y en consecuencia SUSPENDER los efectos jurídicos y económicos de la Resolución N° 2790 del 30 de diciembre de 1996, en lo que concierne al señor ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, ya identificado de conformidad con el fallo objeto de cumplimiento. (…)".

TERCERO. Mediante resolución N° 051204 de diciembre 2 de 2015, la UGPP revoca la resolución anterior (RDP 022848 de junio 5 de 2015) y se suspende la 2790 del 30 de diciembre de 1996, ordenando evaluar los valores adeudados.

CUARTO: EL 04 de diciembre de 2019, se dicta resolución aclarando que la resolución 22848 de junio 5 de 2015 se encuentra ajustada a derecho, y se ajusta la mesada pensional al valor anterior reconocido.

QUINTO: El 17 de abril de 2020, la UGPP profirió la resolución 009591, ordenando la anulación de todo efecto a la resolución 2790 del 30 de diciembre de 1996 y dictando mandamiento de pago contra Alfredo Villalba Bustillo.

SEXTO: Manifiesta el accionante que de la decisión de disminuir su mesada pensional, sólo tuvo conocimiento cuando se presentó a cobrar en la entidad bancaria escogida para el efecto. Que afectado con la imprevista disminución de su pensión, asistido de apoderado judicial anterior al que hoy lo representa y defendiéndose de las actuaciones de la UGPP, pudo conocer que todo se derivó de la investigación penal que se siguió contra el señor Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez, causa penal en juicio que cursa en el Juzgado Dieciséis (16) Penal del Circuito de Bogotá.

SEPTIMO: La UGPP, a partir de las decisión que resolvió la situación jurídica del señor Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez, y con base en la decisión de suspensión de efectos jurídicos con fines de restablecimiento del derecho decretados por la Fiscalía, profirió las resoluciones que vienen relacionadas, mediante las cuales no sólo disminuyó la mesada pensional adquirida por el accionante, no obstante haberla estado recibiendo desde el 16 de diciembre de 1998, sino que también pretende cobrar las sumas que determinan en las decisiones y correos de apremio que recibió, el último de los cuales fue el día 16 de julio de 2020, mensaje en el que le manifiestan que iniciaron en su contra proceso de cobro.

CONTESTACIÓN

La entidad accionada, señala lo siguiente:

En el artículo 5 de la Ley 1066 de 2006, por el cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones, faculta el ejercicio de la jurisdicción coactiva hoy prerrogativa de cobro coactivo, a las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política.

Además, mientras que el acto administrativo no sea controvertido por el medio de control respectivo, (Nulidad y Restablecimiento del Derecho), este conserva incólume su presunción de legalidad, y sus efectos son de carácter obligatorio.

Los actos administrativos que se expidan en materia pensional no podrán ser anulados por el juez de tutela, excepto en los dos casos contemplados en la sentencia T-1012 DE 16 DE OCTUBRE DE 2008 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA, porque se estaría excediendo la órbita del juez constitucional.

Explica que en relación con la Sentencia T-199 de 28 de mayo 2018 proferida por la Sala Séptima de Revisión de la H. Corte Constitucional, en la aludida sentencia de tutela, con efectos inter partes, la Corte Constitucional resolvió en sede revisión una acción de tutela presentada por algunos ciudadanos que aparentemente fueron afectados con la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de ciertos actos administrativos pensionales, decretada en primera y en segunda instancia el 20 de diciembre de 2011 y el 07 de noviembre de 2012, esta última por la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, dentro del proceso penal adelantado en contra del señor MANUEL HERIBERTO ZABALETA RODRÍGUEZ, exdirector de FONCOLPUERTOS. En las consideraciones de la Corte Constitucional, para los casos que abarca la sentencia T- 199 de 2018, la UGPP no debía haber aplicado tal medida cautelar de suspensión de los efectos de los actos administrativos proferidos por la Fiscalía, básicamente porque los “afectados” no contaron con la oportunidad de hacer valer sus derechos ni lograron ejercer sus derechos de defensa y contradicción. Sin embargo, para arribar a tal conclusión, la H. Corte Constitucional estableció que el cumplimiento por parte de la UGPP de la aludida medida cautelar decretada dentro de un proceso penal, correspondía una REVOCATORIA DIRECTA UNILETARAL sin consentimiento del afectado. Sin embargo, pese a que la Corte Constitucional concede el amparo deprecado en sede de tutela, aun así, NO DEJA SIN EFECTOS la decisión de la Fiscalía, ni siquiera en forma parcial en favor de los tutelantes. Así las cosas, la aludida sentencia fue analizada en Comité de Conciliación de la UGPP, que conforme al Decreto 1617 de 2009 (compilado en el Decreto 1069/2015), es la “instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad” UGPP.

En dicho Comité, la UGPP, por análisis y recomendaciones efectuadas por el área jurídica, consideró que la decisión de la Corte Constitucional establecida por una Sala de Revisión, desconocía el sentido y alcance impreso por la Sala Plena de la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-835 de 2003 por la cual analizó la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la Ley

797 de 2003, postura reiterada por la misma Sala Plena a través de Sentencia C-258 de 2013, según la cual, en principio, los actos administrativos pensionales, no son revocables unilateralmente por la Administración, salvo que medie el consentimiento del titular, o aflore la identificación de una conducta punible para la obtención de tal prestación. Sin embargo, se resalta, NINGUNA DE LAS DOS ANTERIORES CAUSALES fueron aplicadas por la UGPP para atender la medida cautelar en comento decretada por la Fiscalía, habida cuenta que frente a la medida judicial de suspensión provisional ordenada por la Fiscalía dentro proceso penal adelantado en contra el señor MANUEL HERIBERTO ZABALETA RODRÍGUEZ, La Unidad no dictó actos administrativos decisorios propiamente dichos, sino actos administrativos de EJECUCIÓN. Y en tal sentido, cuando la Administración Pública ejecuta o cumple una orden judicial, no es la Administración Pública la que está revocando un acto anterior, sino EJECUTANDO una decisión previamente adoptada por una Autoridad Jurisdiccional, como lo fue en este evento la resoluciones de acusación proferidas el 20 de diciembre de 2011 y el 07 de noviembre de 2012 por la Fiscalía General la Nación. En síntesis, en forma respetuosa, se considera que la Sala Séptima de Revisión confundió dos instituciones jurídicas diametralmente diferentes: la revocatoria directa y los actos administrativos de ejecución; instituciones ampliamente desarrolladas al unísono por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado.

Finaliza la entidad explicando que el presente asunto la acción de tutela es improcedente, que existen otros medios de defensa para hacer valer sus pretensiones; que la Unidad procedió a dar estricto cumplimiento a la sentencia judicial en virtud de lo preceptuado por el artículo 454 del Código Penal y los artículos 34 y 35 numeral primero respectivamente de la Ley 734 de 2002 que señalan la obligación del funcionario público de dar cumplimiento a las sentencias judiciales, pues la UGPP en estricto cumplimiento de la orden impartida por la por FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN UNIDAD NACIONAL DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA, ESTRUCTURA DE APOYÓ PARA TEMA FONCOLPUERTOS y la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C – Fiscalía Veintidós, dejó sin efectos jurídicos la resolución No. 2790 del 30 de diciembre de 1996, de conformidad con el fallo objeto de cumplimiento, pues la misma obra dentro del listado establecido por la orden judicial. Además, la UGPP, sigue reportando la mesada pensional del accionante y sigue recibiendo su mesada pensional ajustada a derecho, sin que se evidencie ningún tipo de inconveniente; igualmente recibiendo los servicios de salud por la EPS escogida.

- **TRAMITES PROCESALES**

La acción de tutela que se estudia fue presentada el día 27 de julio de 2020, ante la Oficina de Reparto de esta ciudad, correspondiendo su conocimiento a este Despacho. Una vez recibida, se procedió a su admisión en la misma fecha. En la providencia se ordenó la notificación a la entidad accionada, enviándose comunicación al buzón electrónico de la accionada. También se le solicitó rendir un informe sobre los hechos alegados en la demanda.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de nuestra Constitución Política como mecanismo judicial para proteger los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que

éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

Dicha garantía Constitucional, obedece precisamente al tipo de Estado que la Constitución de 1991 nos definió, es decir, siendo el Estado Colombiano un Estado Social de Derecho, responsabiliza a la administración la tarea de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las prestaciones necesarias y los servicios públicos adecuados para el pleno desarrollo de su personalidad.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales a saber:

- La subsidiariedad: Por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable

- La inmediatez: Porque trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

- **PROBLEMA JURIDICO**

1) Determinar si la acción de tutela es el mecanismo procedente para declarar la nulidad o suspensión provisional de un acto administrativo mediante el cual se dicta mandamiento de pago por jurisdicción coactiva.
2) De ser procedente, se determinará si la UGPP, vulneró los derechos fundamentales AL debido proceso administrativo, el mínimo vital, la vida y dignidad humana, del señor ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, durante el procedimiento administrativo de cobro coactivo que generó la expedición del mandamiento de pago.

- **TESIS**

Este Despacho, luego de analizar las pruebas y los planteamientos presentados en ésta acción constitucional, llega a la conclusión que la acción de tutela objeto de la presente decisión resulta improcedente, por las siguientes razones:

La acción de tutela es un mecanismo excepcional y residual que solo se utiliza para exigir la protección de los derechos fundamentales cuando el accionante no cuenta con otro mecanismo legal para el efecto, o cuando existiendo el mecanismo legal a la par con la acción de tutela, ésta última se promueve como mecanismo transitorio para evitar la causación de un perjuicio grave e irremediable o habiendo agotado los mecanismo legales, la situación vulneradora de los derechos fundamentales, aún persiste.

Sin embargo, en el caso de ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, ésta aún cuenta con otros mecanismos establecidos en la Ley para hacer valer las pretensiones que insta a través de la presente acción de tutela, vale decir, instaurar la acción pertinente ante la Jurisdicción Ordinaria Contencioso Administrativa, que incluso puede acompañar con solicitud de medida cautelar.

Aunado a lo anterior, no viene fehacientemente acreditado que la actora se encuentre a las puertas de sufrir un perjuicio grave e irremediable, que haga viable la presente acción de tutela, al menos como mecanismo transitorio, pues con las pruebas aportadas al plenario no se colige el

estado de vulnerabilidad de la accionante, puesto que este debe ser acreditado debidamente en cada caso en particular.

Con fundamento en lo arriba expuesto, y como

NORMATIVIDAD - JURISPRUDENCIA APLICABLE.

La Corte Constitucional ha coincidido en señalar, por regla general, que la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para resolver las controversias relacionadas con el reconocimiento o reliquidación de prestaciones sociales. Lo anterior se explica, especialmente, porque en estos asuntos se encuentran comprometidos derechos litigiosos de naturaleza legal y desarrollo progresivo cuya competencia es atribuida de manera prevalente a la justicia laboral o contenciosa administrativa según el caso, siendo entonces dichas autoridades judiciales las llamadas a garantizar el ejercicio de tales derechos, cuando se logre demostrar su amenaza o violación.

Este criterio de interpretación fijado por nuestra Corte Constitucional es consecuente con el alcance que el Constituyente de 1991 quiso reconocerle a la acción de tutela, como un instrumento de protección judicial de los derechos fundamentales, breve y sumario, pero de naturaleza subsidiaria y residual, de manera que sólo permite su procedencia cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa, o cuando existiendo éste, se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En consecuencia, permitir la utilización de la tutela para el reconocimiento de derechos pensionales sería contrario al artículo 86 de la Constitución que reconoce el carácter excepcional de esta acción para la protección de derechos fundamentales constitucionales cuya existencia, en principio, no se controvierte. Así lo sostuvo en la Sentencia T-083 de 2004.

> *"Aceptar que el juez de tutela tiene competencia privativa o cobertura absoluta para resolver los conflictos relacionados con derechos prestacionales, es entonces desconocer el carácter extraordinario que identifica al mecanismo de amparo constitucional, e incluso, contrariar su propio marco de operación, ya que, de manera general, el propósito de la tutela se orienta a prevenir y repeler los ataques que se promuevan contra los derechos fundamentales ciertos e indiscutibles, y no respecto de aquellos que aún no han sido reconocidos o cuya definición no se encuentra del todo consolidada por ser objeto de disputa jurídica"*

Por su parte, en sentencia T-242 DE 2017, el Órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, señaló*:*

> *"La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales. Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso,* ***no puede pretenderse adicionar al trámite ya surtido una acción de tutela****,* ***pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección****, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitorio del derecho".* (Subrayas y negrillas del Despacho).

Radicado No. 13-001-33-33-008-2020-00074-00

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA EXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL. MECANISMO TRANSITORIO EN LA PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES CUANDO SE CONFIGURE UN PERJUICIO IRREMEDIABLE.

Según lo dispone el artículo 86 Superior, la acción de tutela constituye un mecanismo de orden constitucional para la protección y defensa directa e inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente procede frente a los particulares, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando del examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado, lo que sin duda reitera el carácter residual y subsidiario de la misma.

En ese orden de ideas, la acción de tutela, como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Debemos estudiar la acción de tutela planteada en el Art 86 de Nuestra Constitución Política el cual nos manifiesta que es improcedente ante la existencia de otros medios de defensa judicial.

El tenor literal del artículo mencionado, en el aparte pertinente, es el siguiente:

"*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*."

Tal regla de procedencia, implica para el juez apreciar la configuración del perjuicio irremediable en el caso concreto, esto es, según las circunstancias fácticas de la persona, y le impone evaluar que la posibilidad de acudir al medio ordinario sea cierta.

Procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección. Reiteración de jurisprudencia. Sentencia T-237 de 2015.

> *"La acción de tutela, concebida como un mecanismo jurisdiccional que tiende por la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de los individuos, se caracteriza por ostentar un carácter residual o subsidiario y, por tanto, excepcional, esto es, parte del supuesto de que en un Estado social de derecho como el que consagró el constituyente de 1991, existen mecanismos ordinarios para asegurar la protección de estos intereses de naturaleza fundamental. En este sentido, resulta pertinente destacar, que el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la constitución a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial.*
>
> *Por lo anterior, y como producto del carácter subsidiario de la acción de tutela, resulta necesario concluir, que por regla general, ésta solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con ningún otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida, o excepcionalmente, cuando a pesar de existir uno, éste resulta ineficaz para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del actor o para evitar un perjuicio irremediable, evento en el cual, procede como mecanismo transitorio de protección.*

Al respecto, esta Corporación ha señalado que la ineficacia de los instrumentos ordinarios puede derivarse de tres supuestos de hecho en concreto: (i) cuando se acredita que a través de estos le es imposible al actor obtener un amparo integral a sus derechos fundamentales y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada; (ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable, caso en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a efectuar una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural; y (iii) cuando la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por tanto, su situación requiere de una especial consideración.

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda considerarse irremediable. Entre ellos, se encuentran: (i) estar ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable"

Así mismo, en la misma sentencia, el máximo órgano de la Jurisdicción Constitucional, enseñó que:

"Recuerda esta Sala, que si bien es cierto que la solicitud de traslado entre regímenes pensionales tiene una connotación legal y por ende, se podría alegar en principio la improcedencia de la acción de tutela por no cumplir con el requisito subsidiariedad, también lo es, que la Corte Constitucional a determinado que la sola existencia de otro mecanismo judicial no constituye una razón suficiente para declarar la improcedencia de la acción, pues este requisito se satisface cuando el juez constitucional atendiendo las particularidades de cada caso encuentra que pese a contar con otros recursos, no son idóneos ni tienen la virtualidad de producir los efectos esperados".

CASO CONCRETO

En el caso particular, se tiene que el accionante ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, promovió la presente acción de tutela, con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales a debido proceso, mínimo vital, salud, vida digna y confianza legítima, y que como consecuencia de ello, se ordene a la UGPP, que deje sin efectos las resoluciones RDP 009591 de abril 17 de 2020, mediante la cual se dicta mandamiento de pago por jurisdicción coactiva para el cobro de "Ciento Cuarenta Millones Cuatrocientos Treinta y Un Mil Trescientos Ochenta y Seis Pesos ($140,431,386); y la N° RDP 022848 de junio 5 de 2015; y que además, se restablezca el pago de las mesadas pensionales por valor equivalente al que se venía pagando antes de efectuarse la disminución sobre la misma.

Luego de analizar las pruebas y los planteamientos presentados en ésta acción constitucional, el Despacho llega a la conclusión que la acción de tutela objeto de la presente decisión resulta improcedente, por las siguientes razones:

La acción de tutela es un mecanismo excepcional y residual que solo se utiliza para exigir la protección de los derechos fundamentales cuando el accionante no cuenta con otro mecanismo legal para el efecto, o cuando existiendo el mecanismo legal a la par con la acción de tutela, ésta última se promueve como mecanismo transitorio para evitar la causación de un perjuicio grave e irremediable o habiendo agotado los mecanismo legales, la situación vulneradora de los derechos fundamentales, aún persiste.

La Corte Constitucional en varias oportunidades ha reiterado su postura frente a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, en todos resalta el carácter residual y subsidiario cuando existe otro medio de defensa. Es decir, la regla general es la improcedencia contra los actos administrativos, y excepcionalmente será procedente para evitar un perjuicio irremediable. Enfatiza en que la acción de tutela no puede ser utilizada como instancia adicional para resolver conflictos que por su naturaleza le compete a otras jurisdicciones a través de los mecanismos legales pertinentes.

En el caso de ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, ésta aún cuenta con otros mecanismos establecidos en la Ley para hacer valer las pretensiones que insta a través de la presente acción de tutela, vale decir, instaurar la acción pertinente ante la Jurisdicción Ordinaria Contencioso Administrativa, que incluso puede acompañar con solicitud de medida cautelar.

Es pertinente señalara que el acto administrativo que se pretende dejar sin efectos a través de esta vía, esto es la resolución RDP 22848 del 05 de junio de 2015, proferida por la UGPP, en ella se determinó:

> "*ARTÍCULO PRIMERO: Dar cumplimiento a una providencia judicial proferida por LA UNIDAD DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA FISCALIA - VEINTIDOS y en consecuencia SUSPENDER los efectos jurídicos y económicos de la Resolución No. 2790 del 30 de diciembre de 1996, en lo que concierne al señor, ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, ya identificado de conformidad con el fallo objeto de cumplimiento. ARTICULO SEGUNDO: En consecuencia, del artículo anterior LA SUBDIRECCION DE NOMINA DE PENSIONADOS DE LA UGPP debe ajustar el valor de la mesada pensional que actualmente percibe el señor ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, ya identificado al monto devengado antes de aplicar la Resolución No. 2790 del 30 de diciembre de 1996, es decir la mesada pensional establecida en la resolución No. 33769 del 23 de marzo de 1988, con los reajustes legales de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva. PARAGRAFO: Se ordena a la Subdirección de Nómina de Pensionados de esta Unidad calcular los valores adeudados a la Nación por concepto de cobro indebido y enviar al Grupo Interno de Penales de la UGPP para lo de su competencia".*

Quiere decir lo anterior, que la expedición de este acto administrativo se efectuó en cumplimiento de una orden judicial proferida por autoridad competente, por lo tanto, la entidad accionada tiene el deber legar de acatar dichas órdenes y proceder a su cumplimiento sin entrar en reparos.

Igualmente la resolución RDP 009591 de abril 17 de 2020, fue proferida en cumplimiento de otro acto administrativo previo que le ordenó a la entidad calcular los valores adeudados a la Nación, por concepto de cobro indebido y enviar a la Subdirección Jurídica Pensional- Área Penales de la UGPP, para lo de su competencia.

Aunado a lo anterior, no viene fehacientemente acreditado que el actor se encuentre a las puertas de sufrir un perjuicio grave e irremediable, que haga viable la presente acción de tutela, al menos como mecanismo transitorio, pues con las pruebas aportadas al plenario no se advierte la inminencia del perjuicio, puesto que este debe ser acreditado debidamente en cada caso en particular.

En ese sentido, era menester que el demandante aportara al expediente siquiera prueba sumaria para demostrar la veracidad de cada uno de los hechos expuestos. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-153 de 2011, ha enseñado que:

> *"Si bien la acción de tutela tiene como una de sus características la informalidad, el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso*
>
> *Así, ha estimado esta Corte que: "un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaría, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario." Por eso, la decisión del juez constitucional "no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela. A esa conclusión únicamente puede arribar el fallador mediante la evaluación de los hechos por él establecidos con arreglo a la ley y sin desconocer el derecho de defensa de las partes".*

Posteriormente, la Corte ha reiterado esta posición al afirmar que:

> *"Los hechos afirmados en la acción de tutela deben ser probados siquiera sumariamente para que el juzgador tenga la plena certeza sobre los mismos. No es posible sin ninguna prueba acceder a la tutela. La valoración de la prueba se hace según la sana crítica pero es indispensable que obren en el proceso medios probatorios que permitan inferir la verdad de los hechos"*

En este orden de ideas, no es suficiente con que el accionante le manifieste al Despacho que se encuentra próximo a sufrir un perjuicio irremediable, puesto que, lo mínimo que se le exige al actor es que aporte siquiera sumariamente los elementos de convicción que permitan al administrador de Justicia tener veracidad sobre el asunto puesto a su consideración, y en el caso que hoy nos ocupa, sobre la posible configuración de dicho perjuicio.

De acuerdo a las pruebas documentales aportadas por la UGPP, las cuales se pueden verificar en el expediente digital que conforma esta acción, se evidencia que el actor ha estado percibiendo su mesada pensional de manera continua, de hecho, en los últimos 6 meses ha percibido mensualmente la suma de $ 1,890,000.38, con excepción del mes de junio, en el cual le fue cancelado el valor de $3,553,100.76, luego entonces podemos observar que el accionante no se encuentra desprovisto totalmente de sustento económico, pues como bien lo mencionó la entidad demandada, si bien al actor se le disminuyo su mesada pensional, también es cierto que la sigue devengando de manera constante, amen que se encuentra debidamente afiliado a seguridad social en salud.

De otro lado, encuentra el Despacho que el accionante aporta como prueba de sus gastos un certificado suscrito por el contador público Moises Moron Fajardo, en el cual rinde cuenta de sus gastos mensuales. Pese a lo anterior, dicho documento no es suficiente para acreditar la relación de gastos del señor ALFREDO VILLALBA, pues el mismo no se encuentra acompañado de los distintos soportes documentales que permita explicar si lo indicado en ese certificado es un fiel reflejo de la realidad económica del actor, máxime si tenemos en cuenta que según ese mismo certificado, el señor ALFREDO VILLALBA, tiene unos gastos mensuales que ascienden a

$5.294.644, pero llama la atención que según el certificado emitido por el FONDO DE PENSIONES PUBLICAS DEL NIVEL NACIONAL- FOPEP, el accionante percibía por concepto de mesada pensional, antes de sufrir la disminución de la misma, la suma equivalente a $ 4,270,842.96, mensuales.

Por todas las anteriores razones, el Despacho considera que no se encuentra probado la existencia de un perjuicio irremediable que haga valedero la interposición de esta acción constitucional como mecanismo transitorio. En consecuencia, estas breves pero potísimas razones son suficientes para negar por improcedente la presente acción de tutela.

Por lo que, en mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

5. FALLA

PRIMERO: Declarar IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por ALFREDO VILLALBA BUSTILLO, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese por el medio más expedito al accionante y a la accionada (art. 30 del D. 2591/91).

TERCERO: De no ser impugnada esta providencia envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA

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:
2618086777e5e65bef6f6ccf5e7210b1ffd90c9ea2d3c0eab87b73d760918b1a
Documento generado en 10/08/2020 09:14:18 a.m.