



129

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D. T. y C., Veintisiete (27) de Julio de Dos Mil dieciséis (2016).

ACCIÓN	TUTELA
RADICACIÓN	13001-33-33-008-2016-00142-00
ACCIONANTE	ALBERTO JULIO ORTEGA Y OTRO.
ACCIONADA	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL.

Agotada la tramitación procesal de ley, procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela promovida por los señores ALBERTO JULIO ORTEGA y ROSA MATILDE BOSSIO SANCHEZ contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL.

I. PRETENSIONES

1. Se le ordene a la U.G.P.P. que dentro de las 48 horas siguientes al fallo, se procedan a adoptar todas las medidas administrativas necesarias que permitan incluir en nómina a los accionantes.

II. HECHOS.

A continuación se hará un relato sucinto de los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la presente demanda de tutela:

1. Que los accionantes, por medio de procesos judiciales, obtuvieron el Derecho a la pensión de sobreviviente.
2. Que los días 12 de Enero de 2016 y 17 de Febrero de 2016, la entidad accionada, emitió resoluciones dándole cumplimiento a las órdenes judiciales.
3. Que a día de hoy, la entidad accionada aún no ha materializado lo expuesto en los actos administrativos mencionados, incluyendo en nómina a los accionantes.

III. ACTUACIÓN PROCESAL.

La acción de tutela fue admitida el 13 de julio 2016, en el cual se solicitó al representante legal de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL un informe detallado sobre los hechos que sirvieron de base a los solicitantes para instaurar la acción. Para tal efecto se le concedió el término de 2 días.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

IV. LA DEFENSA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

La entidad accionada, dio contestación extemporánea el día 26 de julio de 2016, no obstante, en aras de la verdad procesal y de la celeridad que debe conllevar una acción constitucional, se tendrá en cuenta para la resolución del conflicto presente.

Dentro del informe, alega por un lado, que los Derechos laborales reclamados por el señor ALBERTO JULIO ORTEGA, resultan ser reclamables en la jurisdicción laboral, puesto que sólo en casos excepcionales, es por vía de tutela el procedimiento adecuado para petitionarlos.

Por otro lado, alega el HECHO SUPERADO en cuanto a la situación de la señora ROSA MATILDE BOSSIO SANCHEZ, puesto que se encuentra vinculada en nómina, desde el día 1 de Julio del presente año, lo cual puede verificarse en la base de datos del FOPEP de la U.G.P.P.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Generalidades de la acción de tutela:

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.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico principal de acuerdo a los hechos relevantes acreditados dentro del proceso, consiste en determinar:

¿Existe vulneración de derechos fundamentales de los accionantes por la acción u omisión de la accionada al no efectuar la inclusión en nómina de pensionado?

TESIS DEL DESPACHO

Considera el Despacho, que en el presente asunto, se presenta la vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital y la Seguridad Social del señor ALBERTO JULIO ORTEGA, ya que de conformidad con la jurisprudencia constitucional, la inclusión en nómina de pensionados es un requisito para que el beneficiado pueda gozar de su derecho adquirido y por consiguiente recibir la mesada necesaria para su mínimo vital. La inclusión es un acto que de no efectuarse afecta el derecho a la Seguridad Social.

Por otro lado, logra el Despacho verificar, en la base de datos de la U.G.P.P. la inclusión en nómina de la accionante, ROSA MATILDE BOSSIO SANCHEZ, por lo cual, se declarará el hecho superado, puesto que la acción de tutela a día de hoy carece de objeto.

NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE.

En la presente tutela, los señores ALBERTO JULIO ORTEGA y ROSA MATILDE BOSSIO SANCHEZ, solicita a este Despacho, se tutelen sus derechos con el fin de que se le ordena a la accionada la inclusión en nómina de pensionado.

Respecto de lo anterior tenemos que, han sido numerosos los pronunciamientos de la Corte Constitucional por medio del cual estudia la procedencia de la acción de tutela para ordenar la inclusión en nómina de un pensionado, o pago oportuno de la mesada pensional, reclamación que debe realizarse a través de un proceso ejecutivo laboral, pero que sin embargo, en casos excepcionales, procede la acción de tutela para proteger el mínimo vital del pensionado, tal como lo ha dispuesto la Corte en Sentencias: T-01 de 1997, T-118 de 1997, T-544 de 1998, T-387 de 1999, T-325 de 1999, T-308 de 1999.

El concepto de mínimo vital o "mínimo de condiciones decorosas de vida" deriva del principio de Dignidad Humana y de los Derechos al trabajo y a la igualdad de los trabajadores y de los pensionados.

La valoración del mínimo vital del pensionado no es una calificación objetiva, sino que depende de las situaciones concretas del accionante. Por consiguiente, el concepto de mínimo vital no se identifica con el monto de las sumas adeudadas o a "una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

valor de su trabajo. De ahí pues que la jurisprudencia ha considerado que son factores importantes, pero no exclusivos, para su análisis, la edad del pensionado y la dependencia económica de la mesada pensional.

El mínimo vital de los pensionados “no sólo resulta vulnerado por la falta de pago de las mesadas pensionales sino, también, por el retraso injustificado en la cancelación de las mismas”. Por consiguiente, a través de la acción de tutela, la orden judicial que protege el derecho al pago oportuno de la mesada pensional puede ser de dos formas: la reanudación del pago (hacia el futuro) o la cancelación de las mesadas pensionales dejadas de percibir (hacia el pasado).

En reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha señalado que excepcionalmente se admite la acción de tutela en los procesos que regularmente se deberían tramitar por la vía ejecutiva. Es pertinente el amparo en situaciones como la aquí estudiada porque se ve comprometido el mínimo vital. La orden, en casos como el presente implica que las personas sean incluidas en nómina, con el fin de recibir el pago oportuno de las mesadas pensionales.

La Corte ha sido reiterativa en decir que si está de por medio el mínimo vital de una persona al no cancelar oportunamente la pensión a la que tiene derecho, y más grave aún si no ha sido incluida en nómina, se le estaría amenazando la subsistencia a la accionante.

Igualmente, el máximo Tribunal Constitucional ha manifestado que cuando se comprueba una afectación grave como la aquí expuesta contra la dignidad humana del accionante y a quien se le está afectando su mínimo vital cuando el Estado no les presta una protección mínima a la cual tiene derecho, la acción de tutela procede, por cuanto al someter a una persona a un proceso ejecutivo laboral implicaría la prolongación de circunstancias desfavorables lo que la llevaría a no tener una existencia digna.

Sobre el cumplimiento de los fallos judiciales

Nuestra Corte Constitucional ha dejado claro en sus providencias que “el Estado de Derecho no puede operar si las providencias judiciales no son acatadas, o si lo son según el ánimo y la voluntad de sus destinatarios. Estos, a juicio de la Corte, no pueden tener la potestad de resolver si se acogen o no a los mandatos del juez que conduce determinado proceso, independientemente de las razones que puedan esgrimir en contra, pues el camino para hacerlas valer no es la renuencia a ejecutar lo ordenado sino el ejercicio de los recursos que el sistema jurídico consagra”. (T-262 de 1997. M. P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Así, ha manifestado:

“Todos los funcionarios estatales, desde el más encumbrado hasta el más humilde, y todas las personas, públicas y privadas, tienen el deber de



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

acatar los fallos judiciales, sin entrar a evaluar si ellos son convenientes u oportunos. Basta saber que han sido proferidos por el juez competente para que a ellos se deba respeto y para que quienes se encuentran vinculados por sus resoluciones contraigan la obligación perentoria e inexcusable de cumplirlos, máxime si están relacionados con el imperio de las garantías constitucionales.

“De allí se desprende necesariamente que si la causa actual de la vulneración de un derecho está representada por la resistencia de un funcionario público o de un particular a ejecutar lo dispuesto por un juez de la República, nos encontramos ante una omisión de las que contempla el artículo 86 de la Carta, como objeto de acción encaminada a la defensa efectiva del derecho constitucional conculcado. Al fin y al cabo, se trata de acudir a una instancia dotada del suficiente poder como para lograr que de manera cierta e indudable tengan vigencia en el caso concreto las prescripciones abstractas de la Constitución.

“El acceso a la administración de justicia, garantizado en el artículo 229 Superior, no implica solamente la posibilidad de acudir ante el juez para demandar que deduzca de la normatividad vigente aquello que haga justicia en un evento determinado, sino que se concreta en la real y oportuna decisión judicial y, claro está, en la debida ejecución de ella. Esto, a la vez, representa una culminación del debido proceso, que no admite dilaciones injustificadas en el trámite de los asuntos puestos en conocimiento de los jueces ni, por supuesto, en el cabal y pleno desarrollo de lo que se decida en el curso de los juicios. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-329 del 18 de julio de 1994)”.

Se ha señalado en la jurisprudencia, que el mecanismo de la tutela puede ser instrumento para hacer cumplir las obligaciones de hacer, cuando se interpone en orden a garantizar la ejecución de una sentencia, como lo es el caso aquí expuesto. En este sentido se pronunció la Corte en la Sentencia T-403 de 19961:

“En lo que hace referencia al cumplimiento de sentencias judiciales por vía de tutela, esta Corte ha expresado que cuando lo ordenado en la providencia incumplida es una obligación de hacer, es viable lograr su cumplimiento por medio de la acción de tutela, pues los mecanismos consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre tienen la idoneidad suficiente para proteger los derechos fundamentales que puedan verse afectados con el incumplimiento de una providencia”.

“En cambio, cuando se trata del cumplimiento de obligaciones de dar, la ley ha previsto un mecanismo idóneo para lograr su cumplimiento, como es el proceso ejecutivo, cuya adecuada utilización garantiza el forzoso cumplimiento de la obligación que se pretende eludir, ya que pueden pedirse

I Sentencia T-403/96, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

medidas cautelares, como el embargo y secuestro de los bienes del deudor y su posterior remate, para asegurar así el pago que se pretende evadir”.

Procedencia de la tutela para ordenar la inclusión en nómina

La inclusión en nómina de pensionados es un requisito para que el beneficiado pueda gozar de su derecho adquirido y por consiguiente recibir la mesada necesaria para su mínimo vital. La inclusión es un acto que de no efectuarse afecta el derecho a la Seguridad Social.

La efectividad material de los derechos constitucionales ha sido protegida por la jurisprudencia. En la sentencia T-446/93 se dijo:

"La Corte Constitucional ha precisado que "una de las grandes preocupaciones del Constituyente del 91 fue la efectividad material y real de los principios y derechos consagrados en la Carta Política. En efecto, la consagración de un catálogo de derechos sin ningún instrumento efectivo para su protección no fue suficiente garantía para los asociados quienes se vieron impotentes para proteger sus derechos fundamentales cuando estos estuvieran amenazados o vulnerados por el aparato estatal o por los particulares.

Clara muestra de lo anterior es lo estipulado en la Constitución cuando se habla de que nuestro Estado Social de Derecho se funda en la dignidad humana (Art. 1), uno de cuyos fines esenciales es la efectividad de los derechos consagrados, el mantener la vigencia de un orden justo (Art.2) y la primacía de los derechos inalienables de las personas sobre el resto del ordenamiento (Art. 5).

Pero además, se diseñaron una serie de mecanismos para la inmediata y eficaz protección de esos derechos y que están consagrados en el Título II, Capítulo IV, de los cuales el más importante en relación a los derechos fundamentales es la acción de tutela por sus características de preferente y sumaria frente a las demás acciones establecidas en el ordenamiento jurídico.

Entonces, es un deber que tienen tanto los particulares como las autoridades públicas, especialmente éstas, en dar cumplimiento a esa intención del Constituyente colombiano con el ánimo de lograr una sociedad lo más justa posible, fundada, ante todo, en el respeto a los derechos fundamentales de las personas”.

Concretamente sobre inclusión en nómina, la Corte Constitucional en la sentencia T-135/93, ordenó a la Caja Nacional de Previsión que sean incluidos en la nómina a pensionados a quienes se les ha reconocido la pensión, a fin de que entren a disfrutar efectivamente de sus respectivas



132

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

mesadas. La orden dada en la parte resolutive de la sentencia en mención, fue la siguiente:

"... ORDENAR a la Caja Nacional de Previsión -Subdirección de Prestaciones Económicas-, que sean incluidos en la nómina de pensionados a fin de que entren a disfrutar efectivamente de sus respectivas pensiones."

Igualmente la Corte Constitucional, en las sentencias T-720 y T-498 de 2002, concluyó que el derecho pensional de los demandantes en dichos casos "no se encontraba satisfecho con el mero reconocimiento de la pensión, sino que era necesaria la inclusión en nómina y que el pago efectivamente empezara a realizarse, pues de lo contrario, será el pensionado quien además de adelantar todos los trámites dispendiosos para obtener a su favor un reconocimiento, debía soportar las continuas negligencias administrativas, o lo que es peor, otro largo proceso laboral para que su derecho se materialice."

CASO CONCRETO

Confrontando las pruebas allegadas al expediente con los lineamientos legales y jurisprudenciales que preceden, el Despacho observa que la entidad responsable de incluir a los señores ALBERTO JULIO ORTEGA y ROSA MATILDE BOSSIO SANCHEZ, en la respectiva nómina, es decir UGPP, ha eludido parcialmente su responsabilidad en detrimento de los derechos de los pensionados.

Así mismo, el Despacho estima que en el asunto sometido a consideración al actor (ALBERTO JULIO ORTEGA) se le está causando un perjuicio con el incumplimiento, pues es claro que este necesita del pago oportuno de la pensión reconocida para su subsistencia, toda vez que en la actualidad es el único recurso que le garantiza una vida en condiciones dignas.

Lo anterior, puesto que si bien es cierto que existe Resolución, emitida por la accionada, obedeciendo lo dispuesto por las sentencias judiciales; no es menos cierto que la materialización del acto, esto es, la inclusión en nómina, ha resultado imposible de realizarse debido a la omisión injustificada de la entidad.

En consecuencia, se procederá a ordenarle a la accionada que, previa comprobación del lleno de los requisitos legales, proceda a ejecutar y materializar lo dispuesto en el acto administrativo RES No. RDP 006857 del 17 de FEBRERO del 2016, a fin de dar cumplimiento a la sentencia de dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, e incluya en nómina al señor ALBERTO JULIO ORTEGA.

Por otro lado, logra el Despacho verificar dentro de la Base de datos de la UGPP la inclusión en nómina de la señora ROSA MATILDE BOSSIO SANCHEZ, por lo cual, el hecho que origina el reclamo de amparo de la accionante, se superó de



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

forma satisfactoria, constituyendo así, la carencia de objeto de la acción constitucional incoada, frente a dicha persona teniendo como superados los hechos.

En consecuencia, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la VIDA DIGNA, al MÍNIMO VITAL y SEGURIDAD SOCIAL del señor ALBERTO JULIO ORTEGA, por las razones antes anotada.

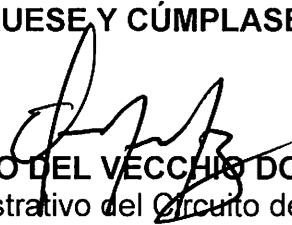
SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo proceda, si no lo hubiere hecho, y previa comprobación del lleno de los requisitos legales, a **REALIZAR la inclusión en nómina** al señor **ALBERTO JULIO ORTEGA** y cumplir con lo dispuesto en sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena - Sala Laboral.

TERCERO: Téngase como superados la situación de hecho que causa la amenaza o vulneración de los derechos alegados por la señora ROSA MATILDE BOSSIO SANCHEZ.

CUARTO: NOTIFIQUESE a las partes lo resuelto por el medio que la Secretaria considere más expedito

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMÍNGUEZ.
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena.