



41

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

Cartagena de Indias, diecinueve (19) de julio de dos mil dieciséis (2016)

CLASE DE ACCIÓN	ACCION DE TUTELA
EXPEDIENTE	13-001-33-33-008-2016-00136-00
DEMANDANTE	AMIRA LIÑAN ÁLVAREZ
DEMANDADO	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

**PRONUNCIMIENTO**

El día 06 de JULIO de 2016, este despacho recibió Acción de tutela presentada por la señora AMIRA LIÑAN ÁLVAREZ contra SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA, encaminada a proteger sus derechos fundamentales a la VIDA, SEGURIDAD SOCIAL, DIGNIDAD Y MÍNMO VITAL, debido a la flagrante violación de los mismos por parte del ente accionado.

Entra este Despacho a decidir sobre la presente acción, con fundamento en lo siguiente:

**LA ACCION.**

**PRETENSIONES**

1. Tutelar los derechos a la VIDA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA EN CONDICIONES DIGNAS e INGRESO MÍNIMO VITAL.
2. Como consecuencia de la anterior declaración se sirva ordenar el inmediato reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente con su respectivo retroactivo por lo menos en cuantía del 50%, que el pago de las mesadas se haga hasta el día que la justicia competente dilucide la situación jurídica.
3. Que se prevenga a la accionada para que en el caso de incumplimiento de fallo de tutela será acreedor a las sanciones legales.

**FUNDAMENTOS DE HECHO**

Se sustenta la acción en lo siguiente:

1. Contraje matrimonio católico con el señor Miguel Ángel Romero Bonilla (Q.E.P.D), el día 4 de agosto del año de 1973, conviviendo bajo el mismo techo, el mismo lecho y compartiendo la misma mesa, existiendo un compromiso de apoyo afectivo y comprensión mutua hasta el día 7 de mayo de 2015, fecha en la que él falleció.
2. De la unión conyugal mencionada en el numeral anterior nacieron dos (2) hijos, Luz Elena de Jesús y Miguel Ángel Romero Liñan, ambos mayores de edad.

1



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

3. Mi difunto cónyuge laboró en el servicio nacional de aprendizaje "SENA" por más de 32 años, razón por la cual tal entidad mediante la resolución No. 00160 de 24 de febrero de 2000 le reconoció pensión de jubilación.
4. El día 7 de mayo de 2015 el señor Miguel Ángel Romero Bonilla (Q.E.P.D) falleció.
5. El día 1º de junio de 2015, me presente a reclamar la pensión de sobreviviente que por mi condición de cónyuge supérstite me corresponde.
6. El día 20 de agosto de 2015 acudí a reclamar pensión de sobreviviente la señora Margarita del Carmen Araujo Pereira alegando ser compañera permanente del causante.
7. Mediante resolución No. 0096 de 29 de enero de 2016 el Servicio Nacional de Aprendizaje "SENA" decidió dejar en suspenso el derecho a la sustitución pensional causado hasta tanto la instancia jurisdiccional competente defina la procedencia o no de las reclamaciones y se dirima la controversia suscitada entre la supuesta compañera permanente y yo como cónyuge sobreviviente.
8. Mi difunto cónyuge señor Miguel Ángel Romero Bonilla (QEPD), gozaba de pensión de jubilación otorgada por Servicio Nacional de Aprendizaje "SENA", como ya mencione, la cual al momento de su deceso, ascendía a la suma de cuatro millones cuatrocientos treinta y cinco mil cuatrocientos ochenta pesos (\$4'435.480.00.).
9. A la fecha cuento con 75 años de edad, tengo serias afecciones cardiacas y recientemente fui internada por espacio de dos (2) semanas en una clínica de la ciudad donde permanecí ese tiempo en una unidad cuidados intensivos y no estoy en condiciones físicas para esperar lo que demore el trámite judicial pertinente.
10. Por ser adulto mayor requiero la protección especial del estado, toda vez que en cualquier momento mis afecciones cardiacas me pueden costar la vida sin poder disfrutar la sustitución pensional a la que tengo derecho en mi condición de cónyuge supérstite del señor Miguel Ángel Romero Bonilla (Q.E.P.D).

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Artículo 13, 23, 48 y 86 de la Constitución Política; Ley 33/85; Ley 100 de 1993; Decreto 2591 de 199, 306 de 1992 y demás que le sean concordantes.

### **LA DEFENSA**

El Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, manifiesta esencialmente que se hace improcedente la acción de tutela por cuanto existen otros mecanismos judiciales.

### **CONSIDERACIONES**

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



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

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.

En el presente caso, la parte actora interpone la presente acción de tutela con la finalidad de que se le amparen sus derechos fundamentales a la VIDA, SEGURIDAD SOCIAL, DIGNIDAD Y MÍNIMO VITAL, el cual considera se le está vulnerando por parte del ente tutelado al no otorgarle la pensión de sobreviviente.

El despacho considero que dada la naturaleza de lo pedido no era posible decretar medida provisional, pues la misma; no cumplía con la exigencia para decretarla de urgencia y por ello era menester el desarrollo de las etapas procesales para determinar la viabilidad o no del derecho.

#### **EL PROBLEMA JURÍDICO:**

¿Es procedente el reconocimiento de pensión mediante acción de tutela?

#### **TESIS DEL DESPACHO**

En tratándose del reconocimiento de pensión de vejez, la jurisprudencia Constitucional, como ya se dijo, considera que, bajo condiciones normales, las acciones laborales - ordinarias y contenciosas- constituyen medios de impugnación adecuados e idóneos para la protección de los derechos fundamentales que de ella se derivan. No obstante, también ha sostenido que, excepcionalmente, es posible que tales acciones pierdan toda eficacia jurídica para la consecución de los fines que buscan proteger, concretamente, cuando una evaluación de las circunstancias fácticas del caso o de la situación personal de quien solicita el amparo constitucional así lo determina.

La accionante por las afecciones de salud que padece y su edad se considera como una persona de especial protección, sin embargo, tal condición no constituye por sí misma razón suficiente para definir la procedencia de la acción de tutela en estos casos, pues adicionalmente se debe acreditar la vulneración al derecho al mínimo vital o a los



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

derechos conexos a él -como la vida digna, la salud o la seguridad social- lo cual permita configurar la existencia de un perjuicio de carácter irremediable.

Precisamente, la Corte Constitucional también ha definido claramente las características esenciales del perjuicio irremediable, el cual debe ser acreditado en cualquier caso. Se ha sostenido, que el perjuicio irremediable debe tener las características de certidumbre o inminencia, gravedad y la necesidad de atención urgente por parte de las autoridades. Pero las anteriores exigencias no se encuentran probadas en el asunto bajo estudio, pues vemos que si bien manifiesta padecer quebrantos de salud, el reconocimiento pensional por si mismo no va a generar mejora de los mismos. A lo anterior se debe sumar que una de las exigencias legales para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes como lo es la dependencia económica no se cumple, tanto es así que sobre ella no se realiza la mínima manifestación en el libelo genitor, y menos aún se allega prueba sobre tal aspecto; recordemos que la Corte Constitucional en asunto como el que hoy nos ocupa exige un mínimo probatorio, el cual no existe en el legajo.

Por tal motivo y acogiéndonos al planteamiento anterior, la señora AMIRA ELENA DEL CARMEN LIÑÁN ÁLVAREZ cuenta con los medios legales ordinarios para lograr el pago y reconocimiento de la PENSION DE SOBREVIVIENTE a través de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos que le han negado el reconocimiento de la sustitución pensional, estatuido en el Artículo 138 del CPACA. Recuerda este despacho además, que las prestaciones periódicas pueden demandarse en cualquier tiempo acorde al Artículo 164 del CPACA. Paralelamente se debe relieves que tal procedimiento ordinario actualmente se tramita con la celeridad de la oralidad, y que en tal proceso es procedente la solicitud de medidas cautelares. Situación que hace impropcedente la acción de tutela.

**NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE.**

Teniendo en cuenta las solicitudes en la presente acción constitucional, que giran respecto a la temática de reconocimiento pensional, se traen a colación los siguientes lineamientos legales y jurisprudenciales.

**IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA RECLAMAR RECONOCIMIENTOS PENSIONALES.**

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, particularmente en materia pensional. 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



43

REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

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"*

**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.

Tratándose la presente en cuanto el reconocimiento a prestaciones periódicas 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:

5



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

*“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.

En este sentido, en sentencia T 044 de 2011, se dice:

*“El tema de la reclamación de prestaciones económicas sigue ineludiblemente este principio para cuya satisfacción se exige la verificación de estas condiciones. El reconocimiento de pensiones es un asunto que, prima facie, excede la órbita del juez constitucional pues se ubica dentro de las competencias atribuibles a la jurisdicción ordinaria o la contenciosa administrativa. En múltiples fallos se ha declarado que “(...) únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado (...)”[26], de modo tal que es necesaria una relación de suficiencia entre el medio judicial preferente y el goce del derecho fundamental afectado a fin de lograr, sobre esta vía, su garantía efectiva. De no ser así, la tutela aparece como un instrumento admisible.*

*En consecuencia, la tutela podría prosperar de manera excepcional frente a solicitudes relativas al reconocimiento de prestaciones económicas (i) cuando no existe otro medio de defensa judicial, o de existir, éste carece de la aptitud suficiente para salvaguardar los derechos amenazados o quebrantados, caso en el que ésta surge como medio principal de defensa; o (ii) si se vislumbra la aparición de un perjuicio grave, inminente, cierto, que requiera la adopción, para su mitigación, de medidas urgentes que obliguen a su uso como mecanismo transitorio. Al respecto, en el fallo T-977 de 2008 se dijo que:*

*“(...) La jurisprudencia de esta Corporación ha dispuesto que de manera excepcional el juez de tutela puede ordenar el reconocimiento y pago de prestaciones de tipo económico siempre que se verifique que (i) haya una vulneración o amenaza a los derechos fundamentales del accionante, es decir, que por el no reconocimiento y pago de la prestación económica que se reclama en sede de tutela se viole o amenace los derechos fundamentales del accionante, (ii) la tutela se conceda, (iii) no se cuente con un medio específico en el cual se pueda solicitar la prestación de tipo económico que se pretende obtener en sede de tutela y, (iv) la vulneración del derecho sea manifiesta y consecuencia directa de una acción indiscutiblemente arbitraria.”*

*En concreto, la falta de idoneidad del medio a disposición de la persona afectada o la incidencia de factores que permitan la aparición de un perjuicio irreparable serán valoradas por el juez constitucional en atención a las condiciones fácticas, pues dicha apreciación no debe efectuarse en abstracto. La viabilidad del amparo en tales eventos es apreciada por el operador judicial en consideración a la virtualidad del daño a los derechos fundamentales involucrados o el quebrantamiento de principios*



44

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

*superiores como la especial protección de la población en estado de debilidad manifiesta.*

*También es preciso reparar las particularidades del procedimiento ordinario y las posibilidades reales de consecución de las pretensiones frente a las que ofrece la tutela. Sobre este punto se ha dicho que:*

*No basta que teóricamente exista la posibilidad de acudir a medios ordinarios, sino que, habida consideración de las circunstancias particulares [sic] del caso, es necesario comprobar que la posibilidad es cierta. (...) En cuanto a los mecanismos de defensa judicial considerados principales u ordinarios, es pertinente tener en cuenta que no todos tienen similares características, pues algunos son procesalmente más rápidos y eficaces que los demás."*

### **CASO CONCRETO.**

En el presente caso, la accionante procura que mediante la presente acción se ordene el reconocimiento de PENSION DE SOBREVIVIENTE por parte del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, por considerar que cumple con los requisitos establecidos por la ley.

En tratándose del reconocimiento de pensión de vejez, la jurisprudencia Constitucional, como ya se dijo, considera que, bajo condiciones normales, las acciones laborales - ordinarias y contenciosas- constituyen medios de impugnación adecuados e idóneos para la protección de los derechos fundamentales que de ella se derivan. No obstante, también ha sostenido que, excepcionalmente, es posible que tales acciones pierdan toda eficacia jurídica para la consecución de los fines que buscan proteger, concretamente, cuando una evaluación de las circunstancias fácticas del caso o de la situación personal de quien solicita el amparo constitucional así lo determina.

La accionante por las afecciones de salud que padece y su edad se considera como una persona de especial protección, sin embargo, tal condición no constituye por sí misma razón suficiente para definir la procedencia de la acción de tutela en estos casos, pues adicionalmente se debe acreditar la vulneración al derecho al mínimo vital o a los derechos conexos a él -como la vida digna, la salud o la seguridad social- lo cual permita configurar la existencia de un perjuicio de carácter irremediable.

Precisamente, la Corte Constitucional también ha definido claramente las características esenciales del perjuicio irremediable, el cual debe ser acreditado en cualquier caso. Se ha sostenido, que el perjuicio irremediable debe tener las características de certidumbre o inminencia, gravedad y la necesidad de atención urgente por parte de las autoridades. Pero las anteriores exigencias no se encuentran probadas en el asunto bajo estudio, pues vemos que si bien manifiesta padecer quebrantos de salud, el reconocimiento pensional por si mismo no va a generar mejora de los mismos. A lo anterior se debe sumar que una de las exigencias legales para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes como lo es la dependencia económica no se cumple, tanto es así que sobre ella no se realiza la mínima manifestación en el libelo genitor, y menos aún se allega prueba sobre tal aspecto; recordemos que la Corte Constitucional en asunto como el que hoy nos ocupa exige un mínimo probatorio, el cual no existe en el legajo.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

Por tal motivo y acogiéndonos al planteamiento anterior, la señora AMIRA ELENA DEL CARMEN LIÑÁN ÁLVAREZ cuenta con los medios legales ordinarios para lograr el pago y reconocimiento de la PENSION DE SOBREVIVIENTE a través de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos que le han negado el reconocimiento de la sustitución pensional, estatuido en el Artículo 138 del CPACA. Recuerda este despacho además, que las prestaciones periódicas pueden demandarse en cualquier tiempo acorde al Artículo 164 del CPACA. Paralelamente se debe relieves que tal procedimiento ordinario actualmente se tramita con la celeridad de la oralidad, y que en tal proceso es procedente la solicitud de medidas cautelares.

Así las cosas, no es posible acceder a lo pedido como quiera que: i). No se encuentra demostrado un perjuicio irremediable. ii) el requisito de dependencia económica no se evidencia. iii) existe otro medio idóneo para propender la obtención del derecho, en el cual se puede hacer uso de medida cautelar ante el juez Contencioso Administrativo.

Por las razones expuestas, se declara improcedente la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartagena de Indias D. T. y C., Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

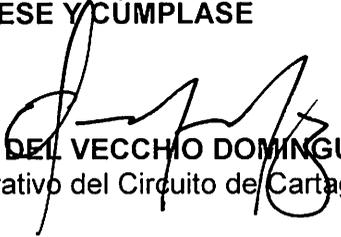
**F A L L A**

**PRIMERO:** Niéguese por improcedente el amparo de derechos fundamentales incoado por la señora AMIRA ELENA DEL CARMEN LIÑÁN ÁLVAREZ en contra del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Notifíquese por el medio más expedito y proceder acorde los artículo 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ**  
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena