



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECIOCHO LABORAL
DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, febrero ocho de dos mil veintitrés

PROCESO	Acción de tutela
ACCIONANTE	Adires de Jesús Marín Cardona
ACCIONADOS	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP-FOPEP
RADICADO	05001 31 05 018 2023 00038 00
INSTANCIA	Primera
PROVIDENCIA	Sentencia 19 de 2023
DERECHOS INVOCADOS	Mínimo vital, defensa, debido proceso
DECISIÓN	Declara Improcedente

Conforme a lo dispuesto en el artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a definir la viabilidad de la Acción de Tutela de la referencia.

ELEMENTOS FÁCTICOS

Manifiesta la accionante ADIRES DE JESUS MARIN CARDONA, que es pensionada del Magisterio por parte de la UGPP-FOPEP, que a partir del mes de agosto de 2022 la UGPP y FOPEP han descontado mensualmente la suma de \$700.000 de su mesada pensional, deducciones que considera arbitrarios, ilegales, irregulares e injustos y que no ha autorizado expresamente y tampoco ha mediado orden judicial o embargo alguno para la disminución.

Discute que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP expidió la Resolución RDP 029527 del 15 de noviembre de 22, argumentando que la pensión fue mal liquidada y que la pensionada adeuda \$ 15.896.928 por concepto de mayores mesadas pensionales recibidas, ante lo cual, a través de apoderado judicial interpuso recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante Resolución RDP 000617 de enero 10 de 2023 confirmando la resolución recurrida

SOLICITUD DE TUTELA Y DERECHOS INVOCADOS

Pretende que el juez constitucional ampare los derechos fundamentales al mínimo vital, derecho a la defensa, el debido proceso, seguridad social y dignidad y se ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP, que se suspendan los descuentos ilegales e inconstitucionales y se ordene el reintegro o reembolso de los realizados, mientras se presenta una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho laboral contra las resoluciones ya mencionadas.

RESPUESTA DEL ENTE ACCIONADO

A través de proveído del 27 de enero de 2023 se admitió la presente acción de tutela, ordenándose la notificación y concediéndole a las entidades accionadas el término de dos (2) días para que rindieran informe respecto de los hechos de la tutela.

la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP, no obstante encontrarse debidamente notificada, no efectuó pronunciamiento alguno.

El FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL - FOPEP, estando dentro del término para hacerlo, rindió informe manifestando que cumple una función exclusiva de pagador por lo tanto no tiene como competencia el estudio, reconocimiento, expedición de actos administrativos, liquidación, reliquidación de las pensiones, reajuste pensional, reporte de inclusión en nómina, suspensión o reincorporación de los pensionados, determinación de valores o actividades afines y por su parte la UGPP, la del reconocimiento de derechos pensionales, siendo así dos entidades con competencias y funciones diferentes.

Que una vez revisada la base de datos, se tiene que la accionante se encuentra incluida desde septiembre de 2009, como pensionada de CAJANAL hoy UGPP, que a la mesada de la accionante NO se han efectuado descuentos diferentes al aporte por concepto de salud; que sobre el descuento de \$700.000, la parte accionante confunde el cambio de valor de la mesada pensional, con un descuento adicional a la mesada, e indica que la modificación de los valores a pagar, se debe a que en el mes de septiembre de 2022, la UGPP como entidad reconocedora de la pensión, reporta la suspensión de la mesada por aclaratoria de auto, dentro de mismo mes procedió a reincorporar a la accionante, sin embargo, se presentó un cambio en el valor de la mesada, ya que esta pasó de \$3.521.766 a \$2.780.114.

Indica, sobre el cambio del valor percibido por pensión, que como ente pagador desconoce las razones que llevaron a que la UGPP realizará la modificación del valor percibido por la accionante, de ahí que, no interviene en los procesos de reliquidación pensional, únicamente

efectúa el pago de los valores reportados de forma mensual, concluyendo que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante y no es la entidad llamada a responder por las pretensiones del escrito de tutela.

TRÁMITE DE LA TUTELA

Una vez adelantado el trámite correspondiente, se observa que resulta procedente proferir decisión de fondo, toda vez que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado dentro de la tutela y, por ser este Despacho competente para conocer de la acción constitucional impetrada, de conformidad con lo previsto en el art. 86 C. P. de Colombia y el Decreto 2591 de 1991.

En este punto, es preciso indicar que no se realizó la vinculación al interior del trámite constitucional al Ministerio del Trabajo, como representante legal y judicial del FOPEP, en razón a que el análisis de identidad del sujeto pasivo debe hacerse en relación con las vinculaciones reales de la acción de tutela, incluyendo dentro del extremo pasivo a entidades que tienen verdadera injerencia sobre el objeto y la causa de la solicitud, lo que no ocurre en este caso concreto, toda vez que la accionante no discute acción u omisión por parte del FOPEP limitándose a mencionarla como si integrara la UGPP, por lo que se concluye, respecto del FOPEP, que la vinculación es aparente.

PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a la situación fáctica planteada y a la solicitud de la señora ADIRES DE JESUS MARIN CARDONA pretendiendo se ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP que se suspendan los descuentos ilegales e inconstitucionales y se ordene el reintegro o reembolso de los realizados, mientras se presenta una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, corresponde al Despacho determinar si se cumple con el requisito de subsidiariedad para que sea procedente la intervención del juez constitucional.

Encuentra esta judicatura en el presente asunto, que es improcedente la acción de tutela por la existencia de otros medios de defensa judicial idóneos y efectivos, no se evidencia la vulneración actual de derechos, además se advierte, el requisito de subsidiariedad impone que la acción de tutela sea declarada improcedente, lo que seguidamente se explicará.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, señalan que procede la acción de tutela para reclamar la protección inmediata a derechos

fundamentales ante la vulneración o amenaza de la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particulares que cumplan función pública. Un aparte de la norma es el siguiente:

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces..., la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...)

la ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

De acuerdo a la disposición antes citada, debe indicarse que la tutela es procedente ante cualquier entidad pública de cualquier nivel o de un particular en los casos señalados jurisprudencialmente, con el fin de solicitar la protección de los derechos fundamentales que se consideren amenazados o vulnerados por ellas.

En cuanto al requisito de subsidiaridad, indispensable para que se concluya que resulta procedente la acción, debe indicarse que resulta indispensable la existencia de un perjuicio o amenaza inminente de que se cause el daño, en relación con un derecho fundamental para que la acción de tutela tenga cabida y prosperidad y que no haya otro mecanismo directo y más expedito para la protección del derecho.

En ese sentido debe indicarse que la acción de tutela constituye en sí misma un mecanismo y garantía que la constitución le otorga a toda persona para acudir ante un juez en defensa de sus derechos fundamentales, siendo un instrumento autónomo, subsidiario y de aplicación inmediata para la protección de éstos cuando quiera que sean violados o amenazados por una autoridad pública, o por personas privadas en algunos casos específicos previstos por el legislador, cuando el afectado se halla en estado de indefensión frente al trasgresor, por conductas activas u omisivas, con las que se viola o pone en peligro de vulneración aquellos derechos fundamentales. Pero se requiere que, como se expuso, no exista otro medio de defensa o que, existiendo, no sea eficaz para evitar la consolidación de un perjuicio irremediable, y en este caso procede la tutela como mecanismo transitorio.

Además de lo anterior, pese a la informalidad en la acción de tutela la parte accionante debe cumplir con el deber de aportar los elementos pertinentes e idóneos, para que el juez constitucional llegue al convencimiento de la alegada vulneración del derecho y la materialización de un posible perjuicio irremediable, tal como lo señala la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-196 de 2010, de la cual se transcribe un aparte:

“enfáticamente que no basta con afirmar que un derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable, es necesario, además, que el afectado explique en qué consiste dicho perjuicio,

señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”.

Ahora, frente a la eficacia e idoneidad de los medios de defensa, ha establecido la jurisprudencia que se requiere un análisis del caso particular, en relación con el perjuicio que se puede generar, con el fin de no desplazar los medios de defensa ordinarios. Lo anterior se dijo entre otras en la sentencia T 276 de 2014, en los siguientes términos:

“Ahora bien, independientemente de que la acción de tutela sea propuesta por una persona en situación de debilidad manifiesta o un sujeto de especial protección constitucional, sólo será procedente si, como resultado de un perjuicio irremediable, los medios ordinarios de defensa resultan ineficaces o inidóneos a la luz del caso concreto. Su análisis y la evaluación del perjuicio irremediable debe realizarse con el ánimo de preservar la naturaleza de la acción de tutela. Esto es, (i) evitar que desplace a los mecanismos ordinarios al ser estos los espacios preferentes para invocar la protección de los derechos constitucionales; y (ii) garantizar que opere únicamente como el último recurso cuando, en una circunstancia específica, se requiere suplir los vacíos de defensa que presenta el orden jurídico para la protección de los derechos fundamentales.

4.4. La determinación de la eficacia e idoneidad de los recursos ordinarios no debe obedecer a un análisis abstracto y general. Es competencia del juez constitucional analizar la funcionalidad y eficacia de tales mecanismos a la luz del caso concreto y de la situación del accionante para determinar si ellos, realmente, permiten asegurar la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales cuyo amparo se pretende. En relación con la situación del actor, entiéndase, por ejemplo, su edad, su estado de salud o el de su familia, sus condiciones económicas y la posibilidad que, para el momento del fallo definitivo por la vía ordinaria, la decisión del juez sea inoportuna o inocua.”

Obviar lo anterior, sería convertir la tutela en una instancia en la cual debatir un derecho o en una alternativa a la cual sacar provecho cuando no se interponen las demás acciones o para revivir pleitos ya perdidos, sustituyendo la acción constitucional las demás acciones o recursos legales existentes pues como se ha explicado por la alta corporación constitucional – Sentencia T 083 de 1998:

“la integridad de la función estatal de administrar justicia resultaría gravemente comprometida si se permitiera que un mecanismo especial y extraordinario como la acción de tutela, dirigido exclusivamente a la protección de los derechos fundamentales, pudiera suplir los instrumentos y recursos ordinarios que el ordenamiento pone a disposición de aquellas personas que persiguen la definición de alguna situación jurídica mediante un proceso judicial.”

En Sentencia T-352 de 2019, la Corte Constitucional se refiere la improcedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas de carácter pensional:

“ (...)Adicionalmente, la improcedencia general de la acción de tutela con fines pensionales se funda en la existencia de otro medio de defensa judicial, ya que los litigios que surjan entre afiliados o beneficiarios del Sistema General de Pensiones y las entidades administradoras de Seguridad Social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, son competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral y de la Seguridad Social, salvo que se trate de servidores públicos que tengan relación legal y reglamentaria y la entidad del Sistema de Seguridad Social, sea de naturaleza pública, caso en el cual, el asunto compete a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el numeral 4 del artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).”

En igual sentido se pronunció en sentencia T-043/18:

“(…) En lo que respecta al reconocimiento de acreencias laborales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha señalado que por regla general dicha pretensión no es susceptible de ampararse por esta vía, por cuanto en el ordenamiento jurídico la jurisdicción ordinaria laboral, o la jurisdicción de contenciosa administrativa tienen mecanismos idóneos y eficaces de defensa judicial según el caso. Sin embargo, de manera excepcional, se ha contemplado la procedencia del amparo para obtener el pago de dicho tipo de acreencias cuando se afecta el derecho fundamental al mínimo vital del accionante.

(…)

Se observa que el juez de tutela no es el llamado a intervenir en el asunto bajo examen, ya que la discusión recae sobre una serie de derechos inciertos, de modo que al carecer de relevancia en términos de derechos fundamentales, estos deben ser discutidos ante el juez ordinario laboral en la medida en que pertenecen a su ámbito de competencia. Así mismo, se concluyó que el accionante no se encuentra ante la posible materialización de un perjuicio irremediable respecto de sus derechos fundamentales (...).

De otro lado, respecto de la vinculación aparente en acciones constitucionales, en Auto 340 de 2019 la Corte ha precisado:

(i) que la identidad de objeto supone la equivalencia en el “contenido iusfundamental sobre el cual principalmente recae el hecho vulnerador o amenazante de los derechos fundamentales que se reclaman, lo que esencialmente se vulnera o amenaza dentro del análisis de identidad de sujeto pasivo, es posible encontrar casos excepcionales en los que la parte accionante genere vinculaciones aparentes al integrar el extremo pasivo. Esto ocurre cuando uno de los demandados no tiene injerencia alguna en la causa y el objeto de la acción constitucional promovida. En dichos casos, una vinculación aparente en el extremo pasivo de la acción constitucional

(…)

En este sentido, esta Corporación concluye que la vinculación es aparente, por cuanto la demanda no discute con precisión acción u omisión alguna de la entidad pública. (...)”

En Auto 768/21, la alta Corporación mencionó la vinculación aparente en los siguientes términos:

(...) Los hechos que resume la demanda únicamente se refieren a la relación del demandante con la compañía Edificaciones y Vías S.A. y las pretensiones, tanto declarativas como condenatorias, se dirigen exclusivamente contra esta compañía. En este sentido, esta Corporación concluye que la vinculación es aparente, por cuanto la demanda no discute con precisión acción u omisión alguna de la entidad pública. Por otro lado, tampoco se ve alterada tal competencia por la simple manifestación de la apoderada de la Gobernación de Risaralda y de la parte demandante en el sentido de que el Ministerio de Transporte y el Inviás deberían ser vinculados al proceso, en la medida que el demandante fue vinculado laboralmente por la demandada en el marco de la ejecución del contrato de obra adjudicado a la unión temporal de la que hace parte. Tal manifestación no llevó dentro del proceso a que se discutiera en la controversia algún tipo de relación jurídica entre el señor Díaz y una entidad pública. (...)

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En esta acción de tutela se solicita la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, derecho a la defensa, el debido proceso, seguridad social y dignidad y se ordene a la UGPP, que se suspenda los descuentos ilegales e inconstitucionales y se ordene el reintegro o reembolso de los realizados, mientras se presenta una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

La entidad accionada FOPEP, entre otros argumentos alega la improcedencia de la acción de tutela, que por su naturaleza excepcional y subsidiaria no puede reemplazar los procesos dispuestos preferentemente en el ordenamiento jurídico, que en el presente asunto la tutela debe negarse por improcedente, en la medida que la accionante cuenta con otros mecanismos para discutir el cambio en el valor de la mesada pensional.

De acuerdo con lo señalado por el FOPEP, la modificación de los valores a pagar a la accionante en su mesada pensional obedece a que la UGPP, como entidad reconocedora de la pensión, reporta la suspensión de la mesada por aclaratoria de auto, luego procedió a reincorporar a la accionante, sin embargo, se presentó un cambio en el valor de la mesada, ya que esta pasó de \$3.521.766 a \$2.780.114.

Dentro de las pruebas allegadas en el escrito de tutela, se observa la Resolución número RDP 029527 del 15 de noviembre de 2022 proferida por la UGPP, por la cual determina unos mayores valores recibidos por la accionante por concepto de mesadas pensionales, y resuelve que la señora ADIRES DE JESUS MARIN CARDONA adeuda por concepto de valores mayores pagados la suma de \$15.896.928, los cuales deberá pagar a la Dirección del Tesoro Nacional.

Como se evidencia, tanto de las manifestaciones de la accionante como de las pruebas allegadas al plenario, el objeto jurídico a proteger solicitado es el restablecimiento de derechos pensionales, en cuyo caso, la acción de tutela no es la vía apropiada para reclamar su protección, pues el tema es de competencia de la justicia contencioso administrativa, pues se requiere la valoración de aspectos litigiosos de naturaleza legal, que usualmente escapan a la órbita de acción del juez de tutela, en virtud del principio de subsidiariedad.

Ahora bien, el Despacho estima que no se está ante ninguna de las circunstancias para ordenar el reconocimiento excepcional de la prestación económica, porque la accionante habría podido interponer una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de discutir la legalidad de los actos administrativos proferidos por la UGPP.

Adicionalmente, no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable que evitar, en el plenario solo se cuenta con la mera afirmación realizada por la accionante en tal sentido. Tampoco hay afectación al derecho al mínimo vital, pues como lo ha sostenido la Corte, al pensionado estar percibiendo el pago de sus mesadas y por consiguiente la debida atención en salud por parte del sistema de seguridad social, queda desvirtuado el perjuicio irremediable ante la no vulneración del derecho al mínimo vital

Corolario de lo anterior, cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer de un determinado asunto radicado bajo su competencia. Se habilita la intervención del juez constitucional cuando se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, donde el medio ordinario no se considera idóneo para que cese la vulneración, quedando a cargo de la parte actora acreditar tales situaciones en el trámite de la acción constitucional. Sin embargo, en este asunto, no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que permita a esta dependencia judicial concluir que el trámite dispuesto para la protección de sus derechos no sea eficaz o idóneo. En consecuencia, debe concluirse que la acción constitucional es improcedente para ordenar a la UGPP suspenda los descuentos de la mesada pensional de la accionante y el reintegro de los realizados.

Finalmente, se advertirá que la inobservancia de lo aquí impartido generará las sanciones que por desacato impone el art. 52 del Decreto 2591 de 1991, se ordenará notificar la decisión en la forma establecida por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, indicándose a las partes que la misma puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación y que en caso de no impugnarse la acción, una vez el fallo alcance ejecutoria formal, se enviará lo actuado ante la H. Corte Constitucional a efectos de su eventual revisión.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando Justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

FALLA

PRIMERO. RECONOCER personería para representar los intereses de la accionante, ADIRES DE JESUS MARIN CARDONA, al abogado Luis Fernando Durango Roldán, portador de la T. P. 54.308 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos y para los efectos del mandato conferido.

SEGUNDO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de Tutela interpuesta por la señora ADIRES DE JESUS MARIN CARDONA en contra de a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP y EI FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL – FOPEP, por lo expuesto en la parte considerativa.

TERCERO. ORDENAR la notificación de este fallo en la forma establecida en el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, advirtiéndole a las partes que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

En caso de no impugnarse, una vez alcance ejecutoria formal, se enviará lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional para a su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ALBA MERY JARAMILLO MEJIA
JUEZA

ERG