

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO VEINTIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D. C.

FALLO DE TUTELA No. 061

<p>REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA No. 2020 0178</p> <p>ACCIONANTE: DIOSELINA BUSTOS DE VELANDIA</p> <p>ACCIONADA: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL y como vinculado el JUZGADO 26 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ</p>

Bogotá, D.C diez (10) de junio de dos mil veinte (2020).

Procede el Despacho a resolver la **ACCIÓN DE TUTELA** promovida por la señora **DIOSELINA BUSTOS DE VELANDIA** identificada con No. **C.C. 20.340.571**, contra la **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL y como vinculado el JUZGADO 26 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ** por considerar que se le ha vulnerado los Derechos Fundamentales a la seguridad social y mínimo vital y derecho de petición.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS

Indicó la accionante como hechos, los siguientes:

- Que en la actualidad la accionante tiene 77 años de edad, argumentan que es una persona invidente que padece diabetes, depresión, hipertensión pulmonar.
- Que en estos momentos no tiene ningún ingreso y que únicamente percibía lo que sus hijos le aportaban, pero a raíz de la contingencia actual ellos no han podido colaborarle.
- Que en el años 2017, la accionante en calidad de esposa sobreviviente, a través de su apoderado judicial instauro demanda Contencioso Administrativa de nulidad y restablecimiento de derecho, con el fin de que se le reconociera a la aquí accionante una

pensión de sobrevivientes del causante el señor Zacarías Velandia Prada.

- Que mediante la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2019, el Juzgado 26 Administrativo de Bogotá, accedió a las pretensiones de la demanda y ordenó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de la actora desde el 12 de junio de 2014, en un porcentaje del 52.37%, argumentando que la sentencia no fue impugnada por ninguna de las partes quedando en firme dicha sentencia.
- Que el día 18 de febrero de 2020, radicó ante el Ministerio de Defensa derecho de petición solicitando a la entidad para que diera cumplimiento de la Sentencia anteriormente mencionada con el fin de que se le otorgue y pague la pensión de sobrevivientes a la que tiene derecho.
- Que debido a que no se generaba respuesta por parte de la entidad accionada el apoderado de la promotora del amparo procedió a comunicarse en la referida accionada, por medio del cual le comunicaron que se le había asignado un turno interno (368-2020).

2. TRÁMITE SURTIDO EN ESTA INSTANCIA

Una vez admitida la presente acción mediante auto de fecha 01 de junio de 2020, y previo a adoptar decisión de fondo, este Despacho ordenó librar comunicación a la entidad accionada a través de su correo electrónico (fl.23 y 24), a fin que en el término de 48 horas, suministrara información acerca del trámite dado a dicha solicitud la entidad accionada.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

Una vez notificada la admisión de la presente acción, allegó respuesta a la presente acción constitucional el día 4 de junio de 2020, por medio del cual manifestó que solicita que la presente acción constitucional se declare improcedente en virtud de los siguientes argumentos, en primer lugar informa que una vez revisada la base de datos de la entidad advirtiendo que la solicitud radicada por el apoderado de la actora el día 18 de febrero de 2020, por su naturaleza fue remitida al Grupo de Reconocimiento de Obligaciones litigiosas y Jurisdicción Coactiva del Ministerio.

Aunado a lo anterior expone que el día 23 de mayo de 2020, el referido grupo el cual remitió copia de la providencia judicial con el fin de que a través de un acto administrativo se disponga el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes allí reconocida, por lo que se procedió a radicar u conformar expediente N°2863 argumentando que el acto administrativo que da cumplimiento del fallo jurisdiccional se encuentra actualmente en trámite de revisión, sustanciación, firmas y numeración que de acuerdo a las especiales condiciones narradas será agotado en su totalidad en un periodo no superior a 20 días, información que fue comunicada al apoderado de la señora Bustos.

Así las cosas, argumenta que la Entidad ha actuado conforme a todo procedimiento legal, razón por la cual consideran que la presente acción constitucional debe ser declarada improcedente.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue instituida en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, la cual se encuentra reglamentada por los Decretos 2591 del 19 de noviembre de 1991 y 306 del 19 de febrero de 1992, cuya finalidad es la protección inmediata de los derechos fundamentales de la persona, con absoluta independencia de que se encuentren o no relacionados en la Carta Magna, según lo indica el artículo 94 del mismo ordenamiento.

A este medio de defensa judicial se acude a fin de lograr la protección de los derechos fundamentales cuando estos sean amenazados o sean vulnerados por alguna persona, ya sea por acción o por omisión; eventualmente se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

1.) LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

Frente este punto, la H. Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente:

“La jurisprudencia ha considerado que se configura la legitimación en la causa, por activa, en los siguientes casos: (i) cuando la tutela es ejercida directamente y en su

propio nombre por la persona afectada en sus derechos; (ii) cuando la acción es promovida por quien tiene la representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) también, cuando se actúa en calidad de apoderado judicial del afectado, “caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo”; (iv) igualmente, en los casos en que la acción es instaurada como agente oficioso del afectado, debido a la imposibilidad de éste para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sucede, por ejemplo, con un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental. Finalmente, (v) la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violado”

Ahora bien, frente al caso que nos ocupa encuentra el Despacho que a folio 25 la parte accionante allegó al plenario poder especial debidamente conferido por la señora Dioselina Bustos de Velandia al Dr. Daniel Alberto Clavijo Guevara, observando la Suscrita que se dio cumplimiento a lo requerido por este Juzgado el día 1 de junio de 2020, en relación a ello esta operadora dispone reconocerle personería jurídica al Dr. Daniel Alberto Clavijo Guevara a nombre de la aquí accionante en los términos y para los efectos del poder en el conferido.

2.) DERECHO DE PETICIÓN

Sobre el derecho de petición, se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Nacional que preceptúa:

“Toda persona tiene derecho a presentar solicitudes respetuosas ante las autoridades y a obtener pronta respuesta”.

En relación con lo anterior, la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades ha dicho que no basta que la Administración se ocupe de atender las solicitudes que ante ella se formulen para que por esa sola razón se entiendan satisfechos los requisitos propios del derecho de petición, ya que es evidente que la administración se encuentra en el deber de resolver, esto es, tomar una posición de fondo acerca del tema planteado, pero debe hacerlo dentro del término de Ley. Además tiene que enterar al administrado de esa decisión final ya sea favorable o desfavorable a los intereses del particular sin que sea dable el sometimiento del administrado a esa incertidumbre sobre sus derechos, vulnerando así las garantías mínimas de quien acude a la administración en procura de una pronta respuesta a las peticiones presentadas.

Sobre el núcleo esencial del derecho de petición y su debida satisfacción ha señalado la H. Corte Constitucional:

“Tal y como lo ha señalado en múltiples ocasiones la jurisprudencia constitucional, existen parámetros que permiten de manera general determinar el contenido y el alcance del derecho de petición. En efecto, entre otras cosas podemos señalar que: a) El derecho de petición es fundamental. b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la petición. c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine. f) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. g) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición. h) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta.” Sentencia T 275 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto (negritas fuera de texto).

3.) PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN EL PRESENTE ASUNTO

Debe señalarse en primer lugar que en el esquema constitucional en el que se prevé la acción de tutela, su procedencia está definida y caracterizada

por la subsidiariedad y residualidad, pues se encuentra condicionada a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o de existir estos, de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable, que a su vez tiene unos elementos característicos.

En ese sentido debe analizarse las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela de manera preferente, pues sólo de resultar positivo dicho análisis, puede adentrarse el Despacho a la discusión de fondo de los derechos cuya tutela se solicita.

Respecto de la naturaleza de la acción de tutela ha indicado ha señalado la H. Corte Constitucional:

“2.1. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza subsidiaria y residual destinado a proteger los derechos fundamentales. Esa caracterización implica que si existe medio de defensa judicial a disposición del interesado, la tutela no puede ser utilizada para sustituirlo o para desplazar a los jueces ordinarios en el ejercicio de sus funciones propias. El artículo 86 C.P. es claro al establecer que la tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa, excepto que ella sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable”.

“2.2. En efecto, si en el ordenamiento jurídico se prevé otro medio de defensa judicial para lograr la protección pretendida, la acción de tutela no puede desplazarlo, ya que no es el escenario propio para discutir cuestiones que deben ser debatidas ante los estrados de las jurisdicciones ordinarias. No obstante, la jurisprudencia ha señalado que el medio judicial de defensa ha de ser idóneo para obtener una protección cierta, efectiva y concreta del derecho fundamental vulnerado o amenazado. Lo que implica que dicho medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental vulnerado o se proteja de su amenaza.”

“Esa aptitud del otro medio debe ser analizada en concreto verificadas las circunstancias del solicitante y el derecho fundamental de que se trata. En consecuencia -ha dicho la Corte-, si dicho medio protege derechos distintos, es viable la acción de tutela en lo que concierne al derecho que el señalado medio no protege, pues para la protección de aquel se entiende que no hay

otro procedimiento de defensa que pueda intentarse ante los jueces.(Sentencia T 144 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño)

Sobre las características que debe reunir el perjuicio irremediable para ser tal, la Corte Constitucional las ha resumido en que sea cierto e inminente, grave y de urgente atención.

*“Ahora bien, a pesar de la existencia de otro medio de defensa, el Constituyente dispuso que, como excepción a la regla general, es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio cuando lo pretendido sea evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Un perjuicio se califica como irremediable cuando es (i) **cierto e inminente**, es decir, que no se debe a meras conjeturas y que amenaza o está por suceder; (ii) **de urgente atención**, lo que significa que la medida que se requiera para conjurar el perjuicio ha de adoptarse de manera urgente con el fin de evitar que se consume un daño irreparable, y (iii) **grave**, pues no basta con la presencia de cualquier perjuicio, sino que el mismo ha de ser relevante lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona[*].”* Sentencia T 144 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño. (Negrilla fuera del texto).

4.) EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, CONCEPTO, NATURALEZA Y PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

La H. Corte Constitucional en tutela T-363-17, frente al derecho a la seguridad social ha manifestado lo siguiente:

“El Estado Colombiano, definido desde la Constitución de 1991 como un Estado Social de Derecho, cuenta con la obligación de garantizar la eficacia de los principios y derechos consagrados en la Carta Política, no solo desde una perspectiva negativa, esto es, procurando que no se vulneren los derechos de las personas, sino que, en adición de ello, se encuentra compelido a tomar todas las medidas pertinentes para la materialización de los derechos. En este orden de ideas, la seguridad social concebida como un instituto jurídico de naturaleza dual que tiene la condición tanto de derecho fundamental, como de servicio público esencial^[24], surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo.”

5.) CASO EN CONCRETO

De acuerdo con los antecedentes antes descritos, la señora Dioselina bustos de Velandia solicita la protección de sus derechos fundamentales de petición y a la seguridad social. En consecuencia, se ordene a la entidad accionada proceda a dar cumplimiento, sin dilación ni condicionamiento alguno, lo ordenado por el Juzgado 26 Administrativo de Bogotá y en consecuencia se ordene el reconocimiento e incluya en nómina de pensionados.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-560A/14, ha hecho relación en cuanto al cumplimiento de las sentencias judiciales, su procedencia excepcional de la acción de tutela para cumplimiento de providencia que reconoce derechos pensionales:

“En principio, la tutela es improcedente para lograr el cumplimiento de una sentencia mediante la cual se ordenó reconocer y pagar una pensión, salvo que el interesado se encuentre en un estado de vulnerabilidad tal, que requiera la intervención inmediata del juez constitucional”¹.

Más adelante, señaló lo siguiente:

“Así, la Corte Constitucional estableció unas reglas para constatar la procedencia de la acción de tutela para ordenar el cumplimiento de sentencias que impongan obligaciones de dar o hacer, como en el evento de pago de prestaciones en dinero. Veamos:

(i) Procede la acción constitucional cuando la autoridad que debe cumplir lo ordenado en la sentencia se niega a hacerlo, sin justificación razonable.

(ii) Cuando la omisión o renuencia a cumplir la orden emanada de la decisión judicial quebranta directamente los derechos fundamentales del peticionario, en consideración con las especiales circunstancias en las que se encuentra.

(iii) Cuando el mecanismo ordinario establecido en el ordenamiento jurídico para proteger el derecho fundamental carece de idoneidad, por lo que no resulta efectivo para su protección.”

Ahora bien, de acuerdo a lo anterior el Despacho encuentra a folio 29, respuesta del derecho de petición elevado por la accionante, donde se le informa que una vez revisada la base de datos que se manejan al interior del Grupo de Prestaciones Sociales de la Entidad, se advierte que el acto administrativo se encuentra actualmente en trámite de revisión, sustanciación, firmas y numeración. Argumentando que una vez agotado el procedimiento interno y expedido el acto administrativo será notificado en el término máximo de 20 días.

1

Conforme a lo anterior, la Suscrita no vislumbra omisión o renuencia por parte de la Entidad accionada de cumplir la orden emanada por decisión judicial, pues la misma argumenta que en el término máximo de 20 días se notificará dicho acto administrativo, luego, no se puede predicar la negativa de la accionada o la vulneración de los derechos fundamentales, al respecto la H. Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente:

. “El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, *“cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]*”^[16]. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.^[17] En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003^[18] o la T-883 de 2008^[19], al afirmar que *“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5° y 6° del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)”*^[20], ya que *“sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”*^[21]. Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, *“ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”*^[22].²

Así las cosas, queda descartada la procedencia de la acción de tutela en el presente asunto, habida consideración de que no se cumplen las reglas anteriormente descritas por la H. Corte Constitucional.

Ahora bien, en relación a la petición realizada por la promotora del amparo ante Ministerio de Defensa el día dieciséis (18) de febrero del año 2020 (fl.5), por medio de la cual solicita el cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado 26 Administrativo de Oralidad de Bogotá, al respecto según

² T-130-14 MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.

lo anteriormente señalado por este Despacho, a folio 29 se vislumbra respuesta del derecho invocado por la actora enviada al correo electrónico abgdanielclavijo@hotmail.com, por medio del cual se informa que el estado del expediente de la actora se encuentra actualmente en trámite de revisión, sustanciación, firmas y numeración, argumentando que una vez agotado el procedimiento interno y expedido el acto administrativo será notificado en el término máximo de 20 días.

Luego, al encontrarse acreditada la respuesta al derecho de petición objeto de amparo constitucional, ello deriva en que se configure la carencia de objeto, frente a la mencionada entidad y se constituye en un hecho superado, Sobre este aspecto la Corte Constitucional ha precisado:

“ 3.2 En este contexto, según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, el objeto de la acción de tutela consiste en la protección oportuna de los derechos fundamentales, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. En atención a esta norma, la protección judicial se concreta en una orden de inmediato cumplimiento que cumple el propósito de evitar, hacer cesar o reparar^[1] la vulneración. Así, la entidad o particular accionado tiene la obligación de realizar una determinada conducta que variará dependiendo de las consideraciones del juez constitucional. En reiterada jurisprudencia^[2], esta Corporación ha precisado que la acción de tutela, en principio, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”^[3]. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz^[4]. En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y “previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”^[5]. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.”³

De lo planteado tenemos que, no existe en estos momentos vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados, por la señora Dioselina Bustos de Velandia y en consecuencia, se habrá de negar la presente acción constitucional.

³ T-011-16

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

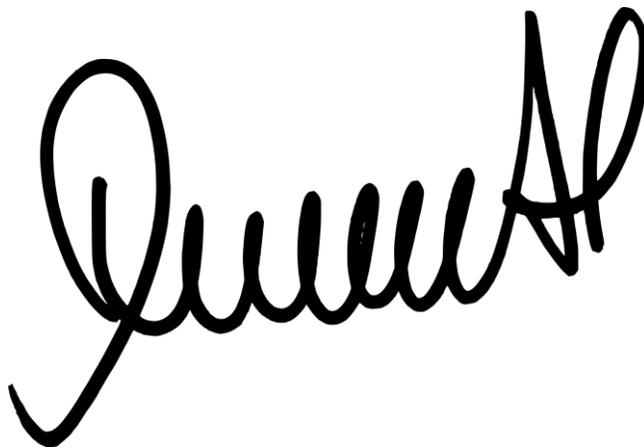
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por hecho superado el derecho fundamental invocado por la señora **DIOSELINA BUSTOS DE VELANDIA** identificada con No. **C.C. 20.340.571**, contra la **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL y como vinculado el JUZGADO 26 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ**, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente providencia, de conformidad con lo establecido por el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

TERCERO: Si el presente fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación, remítase a la H. CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en caso de ser impugnado remítase al H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA ELISSET ALVAREZ LONDOÑO

JUEZ

<p>JUZGADO VEINTIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO BOGOTÁ D.C.</p> <p>El presente auto se notifica a las partes por anotación en Estado N° fijado hoy</p> <p>LUIS EDUARDO CAMARGO FORERO SECRETARIO</p>
--