

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL de EL PEÑON CUNDINAMARCA.

El Peñón Cundinamarca, a 7 de diciembre de 2021.-

Acción de Tutela.

Radicada bajo el consecutivo No. **252584089001-2021-00051.**

Accionante: JANETH STELLA UBATE RUSINQUE C.C. No. 51.637.063

Accionada: ALCALDIA MUNICIPAL EL PEÑON CUNDINAMARCA Y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

Se decide el mérito de la acción constitucional enmarcada en el artículo 86 Constitucional, en la que previo el trámite normado se proteja los derechos fundamentales tales como, al derecho de petición, a la salud, a la seguridad social, a la dignidad humana, al mínimo vital y al debido proceso; en consecuencia, procede el despacho a proferir sentencia previo recuento de los siguientes.

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- Janeth Stella, instauró acción de tutela para que se le ampare sus derechos tildados en ruego, indicando su fecha de nacimiento y que en la actualidad cuenta con 59 años, enunciando el incumplimiento a derechos de petición presentados con anterioridad ante la Alcaldía de esta municipalidad, en lo que respecta a realizar el pago de los aportes de seguridad social que se encuentran en mora por parte de precitada entidad territorial, sobre los meses de julio de 1996 hasta abril de 1997 y de septiembre de 1999, de noviembre y diciembre de 2000.

1.2... A lo anterior suma 20 hechos más que se evidencian a folios 2 y 3 del presente cartulario, por tanto, esta directriz en apoyo de la economía y celeridad procesal no los transcribirá nuevamente en esta decisión, por estar diáfananamente plasmado, visualizado, notificado y trasladado de manera documental, tanto física como electrónicamente, a las partes o interesados de manera informativa y legal, acorde a los postulados del Decreto legislativo 806 de 2020.

2.- PRETENSIONES.

2.1. El acápite demandatorio se contrae a que se tutele a su favor por lo derechos exigidos, teniendo en cuenta que las entidades accionadas no dan respuesta en los tiempos establecidos a las solicitudes por ella realizadas.

2.2. Que se ordene a la alcaldía envíe la respuesta emitida por Colpensiones con respecto al cálculo actuarial.

2.3 Ordenar a la alcaldía a realizar el pago de los meses exigidos en ruego.

2.4. Ordenar a Colpensiones para que envíe el cálculo actuarial para que la alcaldía pueda realizar el pago de los meses adeudados.

2.5. Ordenar a Colpensiones para que inicie los trámites administrativos para reconocer la pensión de vejez por haber cumplido los requisitos dados en la Ley 100 de 1993.

2.6. Ordenar a Colpensiones para que pague el retroactivo desde el momento que aduce haber cumplido con los requisitos dado en la enunciada Ley.

3.- ACTUACIÓN PROCESAL

Avocado el conocimiento de la presente acción por cuenta de este Juzgado, se admitió mediante proveído calendado 25 de noviembre hogaño, en contra de los enunciados en el encabezado introductor, en el cual se dispuso su enteramiento y comunicación a los accionados y vinculados (Dto. Leg. 806 de 2020), para que en el término de dos (2) días rindieran informe de los hechos y peticiones contenidos en la demanda, Entes estos, que fueron notificados en legal forma a través de sus correos cifrados y seguros; ejerciendo legalidad este Estrado hacia Colpensiones mediante oficio 1098 del 2 de diciembre de la presente anualidad, donde se cumplió con el lleno de la debida notificación personal que le asiste a las partes y que con llevan al derecho rector del debido proceso, quienes a su vez asumieron su defensa dentro del término reglado así:

ANA MARCELA CAROLINA GARCÍA CARRILLO abogada en ejerció con T.P. 147.429 del C.S.J en representación de la Alcaldía del Municipio de El Peñón, contesta sobre los hechos: 1.1 al 1.9 ciertos lo afirmante por accionante; del 1.10 parcialmente cierto; del 1.11 al 1.13 no le consta; del 1.14 al 1.17 ciertos; 1.18. No es cierto, enuncia que el día 25 de noviembre de 2021 se contestó la petición a través de correo electrónico desde la terminal alcaldia@elpeñoncundinamarca.gov.co dirigido a jsur5163@gmail.com; al 1.19. Es parcialmente cierto, informa que se continúa con la verificación de la realización de los aportes y en aras a evitar un posible detrimento patrimonial deberá constatarse para no realizar doble pago; 1.20. Es parcialmente cierto, pues a la fecha se continúa con la verificación de la realización de los aportes y en aras a evitar un posible detrimento patrimonial deberá constatarse para no realizar doble pago. 1.21. No es cierto, aduce haberse realizado el trámite, no obstante fue rechazado por no contar con Cámara de Comercio, razón por la cual se están realizando las labores judiciales tendientes a que se de una resolución de fondo.

A las pretensiones: No existe violación por parte del municipio de El Peñón a la seguridad social ni al mínimo vital por cuanto el mencionado derecho no

está en cabeza de la Administración Municipal sino que está administrado por Colpensiones. Tampoco existe violación al mínimo vital pues no se allegó prueba sumaria de su afectación. En cuanto al derecho de petición este no fue violado por cuanto fue dada repuesta el 25 de noviembre de 2021 a través de correo electrónico.

Por su parte Colpensiones a través de su Directora de Acciones Constitucionales, doctora Malky Katrina Ferro Ahcar, manifiesta que la accionante cuenta con otro medio de defensa ante el Juez natural encargado de dirimir esta clase de controversias. Que Colpensiones no se encuentra vulnerando derecho fundamental alguno, como quiera que los periodos reclamados por la accionante no se ven reflejados ni en mora en su historia laboral, debido a que el empleador no realizó afiliación de su trabajador, por lo que nunca ha tenido conocimiento de dicha relación laboral y es así, que el empleador es el encargado de realizar la solicitud correspondiente y allegar los documentos necesarios para adelantar el trámite del cálculo actuarial.

Que el cálculo actuarial solo tendrá lugar, a petición de parte (únicamente de quien fungió como empleador) y dichos documentos, deberán demostrar que realmente existió la relación laboral, extremos e índice base de cotización para que así, Colpensiones pueda actuar conforme a sus competencias, liquidando el valor que deberá cubrir el empleador para que las semanas dejadas de cotizar se incluyan en la historia laboral del accionante.

Por tanto, eleva se deniegue la acción de tutela en contra de Colpensiones por cuanto las pretensiones son abiertamente IMPROCEDENTES, como quiera que la presente tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6° del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante y que ellos están actuando conforme a derecho.

CAUSALES GENERICAS DE PROCEDIBILIDAD DE ACCIÓN DE TUTELA:

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA: Es importante indicar de antemano que la accionante está legitimada para impetrar esta acción constitucional.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA: los accionados son los señalados a responder por el trámite rogado, teniendo relación directa con el trámite referenciado.

SUBSIDIARIEDAD: El órgano de cierre en esta materia ha recocado la procedencia de la acción de tutela, para la protección de derechos fundamentales como los resaltados y en juego en este accionar.

INMEDIATEZ: Se cumple con el requisito de inmediatez toda vez que la afectación se encuentra vigente en la actualidad.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

La acción de tutela ha sido concebida como un mecanismo de defensa judicial, de carácter subsidiario y residual, en virtud del cual, es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos expresamente determinados por la ley.

Así, carácter subsidiario y residual, significa que sólo es procedente supletivamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo éstos, se promueva para impedir la ocurrencia de un perjuicio irremediable. A este respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que: *"Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*. (Corte Constitucional Sentencia SU-037 de 2009 M.P. Rodrigo Escobar Gil.)

De acuerdo con ello, ha dicho la jurisprudencia nacional que *"la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten"*. (Ver, entre otras, sentencias T-565 de 2009, T-520 de 2010 y T-1043 de 2010.)

Este elemento medular de la acción de tutela, la subsidiariedad, adquiere fundamento y se justifica, en la necesidad de preservar el orden regular de asignación de competencias a las distintas autoridades jurisdiccionales, con el objeto no solo de impedir su paulatina disgregación sino también de garantizar el principio de seguridad jurídica. Ello, sobre la base de que no es la acción de tutela el único mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico para la defensa de los derechos fundamentales, pues existen otros instrumentos, ordinarios y especiales, dotados de la capacidad necesaria para, de manera preferente, lograr su protección.

Así las cosas, los conflictos jurídicos en los que se alegue la vulneración de derechos fundamentales, en principio, deben ser resueltos a través de los distintos medios ordinarios de defensa previstos en la ley para estos efectos, y solo ante la ausencia de dichos mecanismos o cuando los mismos no resulten idóneos o eficaces para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es procedente acudir, de manera directa, a la acción de amparo constitucional.

Respecto de las pretensiones que llevan implícitas el pago de obligaciones económicas que se encuentran sometidas a litigio, la H. Corte Constitucional ha sostenido, que si bien es cierto que en algunos casos se ha admitido la procedencia de la acción de tutela, aquellas han sido excepcionalmente sustentados en la falta de idoneidad del medio ordinario, lo anterior dependiendo de las circunstancias fácticas de cada situación, lo cual excluye de plano que pueda concederse el amparo

constitucional para dichos fines de forma masiva e indiscriminada. En relación con lo anterior, la Sentencia T-528 de 1998, señaló que: “[...]ha sido clara la jurisprudencia de la Corporación al indicar que los fallos emitidos en materia de acción de tutela no tienen la virtualidad para declarar derechos litigiosos, menos aun cuando de estos se predica su carácter legal.”

Por lo tanto, como regla general, en virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela es improcedente para ordenar el reconocimiento de obligaciones económicas que estén supeditadas a litigio. Sin embargo, de manera excepcional y como mecanismo transitorio, el juez de tutela puede ordenar el reconocimiento de dichas prestaciones económicas, si:

- “(i) el interesado no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial;
 - “(ii) teniendo medio judicial éste resulte ineficaz para la protección de los derechos y,
 - “(iii) en los eventos en los que, luego de verificar los elementos de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad de la acción, se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable el cual se pretende evitar a través de la acción de tutela.”
- (Ver T – 421 de 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

Ahondando en el tema jurisprudencial, razón le asiste al accionado al resaltar el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 en cuanto la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual por lo que será improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, en concordancia con el numeral 4° del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo, toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser **conocida por la jurisdicción ordinaria laboral**. Sobre el particular, el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social es diáfano en señalar que la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y seguridad social, conocerá de “las controversias referentes al sistema de seguridad Social integral, que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan”. Ahora bien, en relación al caso objeto de estudio, el ciudadano debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no discutir la acción u omisión de Colpensiones vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial, pues la Corte Constitucional en Sentencia T-043 de 2014 Magistrado Ponente LUIS ERNESTO VARGAS SILVA se ha referido sobre la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento de derechos de naturaleza pensional, indicando que inicialmente resulta improcedente; no obstante se debe hacer un estudio del panorama fáctico y jurídico que sustenta la solicitud de amparo, así como las circunstancias particulares del accionante, pues considera que la situación de vulnerabilidad de los sujetos de especial protección constitucional no es suficiente para que la acción de tutela proceda mecánicamente, debiéndose exigir un grado mínimo de diligencia del actor en la búsqueda administrativa del derecho:

Ahora bien, tratándose de pretensiones alusivas a indemnización de perjuicios el Decreto 2591 de 1991, faculta al juez constitucional para decretarla, siempre que:

- (i) la tutela sea concedida,
- (ii) que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para obtener el resarcimiento del perjuicio,
- (iii) que la violación del derecho haya sido manifiesta y como consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria,
- (iv) que la indemnización sea necesaria para asegurar el goce efectivo del derecho y,
- (v) que se haya garantizado el debido proceso a quien resulte condenado.

Descendiendo al caso bajo estudio, tenemos que la accionante pretende que vía tutela, se reconozca el pago de los meses exigidos en el introductor con relación a mesadas dentro ese marco social entre afiliados, en suma, a que se haga los trámites administrativos para que le reconozcan su pensión de vejez, y al pago del retroactivo de esa asignación reclamada.

Tal como precedentemente se advirtió, el juez constitucional podría llegar a proteger los derechos incoados, siempre que confluyan varias condiciones, dentro de las cuales se destaca que, no cuente con otro medio judicial para reclamar el cumplimiento de dicho pago al que considera tener derecho por la acción arbitraria a la que ha sido sometido y que vulneró sus derechos fundamentales.

Corolario de lo anterior, encuentra el Despacho que la accionante tiene mecanismos judiciales adecuados diferentes a la acción de tutela para buscar debatir los actos que en su sentir vulneran sus derechos; pues el presente debate escapa de la órbita constitucional y se radica en la órbita legal propia de la justicia ordinaria, habida cuenta que la discusión se centra en el reconocimiento de seguridad social.

De otra parte, nótese que, la accionante no allegó elementos de convicción que, al menos sumariamente, pudieren acreditar las vulneraciones que alega.

Por todo lo anteriormente expuesto, el Despacho llega a la conclusión que la presente acción de tutela resulta improcedente; aun así, el despacho insta al accionante para que adelante por la vía ordinaria la respectiva reclamación si ha bien lo tiene.

Además, en contestación de Colpensiones se replica que: “la señora JANETH STELLA UBATE RUSINQUE, solicita el 20 de mayo de 2021 el reconocimiento y pago de una pensión de VEJEZ, radicada bajo el No 2021_5743729 lo cual fue NEGADO mediante SUB 222023 del 10 de septiembre de 2021 de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución. Decisión contra la que se interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación el día 05 de noviembre de 2021 y el cual se encuentra en término para dar respuesta a la manifestación elevada por la accionante con fundamento en las leyes 100 de 1993, 171 de 2001 y 700 de 2001 que regularon los términos para responder las solicitudes de pensión de vejez y sobrevivientes. 8. En ese sentido, no es posible considerar que COLPENSIONES ha vulnerado derecho fundamental alguno al ciudadano, ahora bien, si la señora JANETH STELLA UBATE RUSINQUE presenta desacuerdo con lo resuelto, debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no vía acción de tutela ya que esta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial”.

Pues denota la acción que no se han agotado los tramites ordinarios que ordena la Ley, totalizado a la inexistencia de prueba que decante un perjuicio irremediable que conexe tales derechos plasmados en la presente reclamación preferencial.

Por todo lo anterior, el DESPACHO PROMISCOU MUNICIPAL de EL PEÑON CUNDINAMARCA actuando en nombre de la Republica y la Ley:

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por JANETH STELLA UBATE RUSINQUE C.C. No. 51.637.063, de conformidad con lo expuesto en los considerandos de esta providencia.

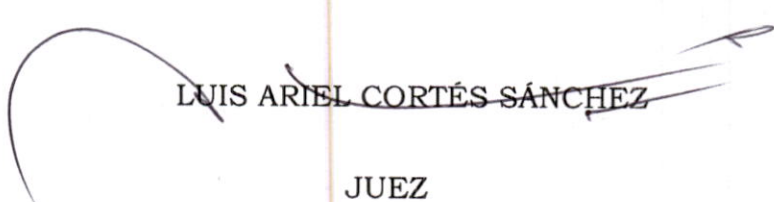
SEGUNDO: Sin perjuicio de lo anterior REQUERIR a la ALCALDIA DEL PEÑON a través de su representante, para que agilice y efectúe los tramites en calidad de empleador en su tiempo de la accionante, sobre la documentación solicitada por parte de Colpensiones el día 02 de septiembre de 2021 bajo guía No. MT689212515CO bajo la emisión de la empresa de mensajería 472.

En mismo sentido a la accionante, el deber de iniciar este trámite de liquidación de cálculo actuarial.

TERCERO: ORDENAR que por Secretaría se NOTIFIQUE la presente providencia a las partes entregándoles copia de la misma, en la forma más expedita y eficaz (Dtos. 2591/1991 y 806/2020) y en suma a principios Superiores, empleando los medios digitales que cumplan con dichas características. **DÉJANDO** las constancias de rigor.

De no ser impugnada la presente decisión, por Secretaría **ORDENASE** la remisión del expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Previos protocolos digitales.

Cumplase,


LUIS ARIEL CORTÉS SÁNCHEZ

JUEZ