

## JUZGADO CUARENTA LABORAL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., doce (12) de julio de dos mil veintiuno (2021)

**REFERENCIA:** Acción de tutela promovida por Lisandro Medina Hermitaño contra Colpensiones. Radicado 2021-00162-00.

Agotado el trámite del asunto, y no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia.

### ANTECEDENTES

**DERECHOS INVOCADOS:** Solicita el actor que se le amparen sus derechos fundamentales de petición, seguridad social en pensiones, salud, igualdad, familia, vivienda digna, vida digna y mínimo vital.

**PERSONA O ENTIDAD CONTRA LA QUE SE DIRIGE LA ACCIÓN:** la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones y la Dirección de Procesos Judiciales de la misma entidad.

**PRETENSIÓN:** Ordenar a la accionada Colpensiones cumpla con lo ordenado en sentencia del 12 de diciembre de 2012 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Descongestión dentro del proceso con número de radicación 11001-31-05-003-2010-00650-00 que en primera instancia conoció el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de la ciudad (pág. 11 a 14, pdf. 003), realizando el pago de \$ 37.897.961, por concepto de retroactivo pensional.

**HECHOS RELEVANTES:** Como fundamento del amparo constitucional, en síntesis, se relacionaron los siguientes:

1. El accionante informa que presentó demanda ordinaria laboral contra la Administradora de Pensiones, la cual cursó en el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, bajo el número de radicado 11001-31-05-003-2010-00650-00.
2. Dentro del asunto laboral ordinario enunciado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral de Descongestión resolvió: *"condenar al Instituto de los Seguros Sociales -ISS al pago de la suma de \$37.897.961, debidamente indexada, por concepto de retroactivo pensional a favor de los señores Lisandro Medina Hermitaño, Clara Inés Medina Hermitaño y Fanny Medinna de Moreno, en sus condiciones de hijos del señor Jorge Arturo Medina Mariño (qepd)"*.
3. El proceso ordinario antes citado, con posterioridad fue compensado como ejecutivo bajo el número de radicado 11001-31-05-003-2019-00329, adelantándose en la actualidad ante el Juzgado Tercero Laboral del circuito de Bogotá (pág. 8 a 10, pág. 3).
4. Ante la solicitud de cumplimiento del fallo, Colpensiones mediante oficios BZ2020\_8034809 del 21 de agosto de 2020 (pág. 17, pdf. 003) y BZ2019\_166772577-0114335 del 19 de enero de 2021 (pág. 27, pdf. 003) le ha requerido para que allegue documentación adicional, a lo que dio cumplimiento el 18 de septiembre de 2020 (pág. 14 a 16,

pdf. 003) y el 08 de febrero de 2021 (pág. 26, pdf. 003).

5. Cuenta con más de 65 años de edad, siendo imperioso impartir justicia a través de la orden del cumplimiento del fallo judicial.

### **TRÁMITE PROCESAL**

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 28 de junio de 2021 (archivo pdf 005 del expediente digital) y fue notificada a Colpensiones y a la Dirección de Procesos Judiciales de la misma entidad en debida forma tal y como consta en archivos pdf 007y 008 del expediente digital; de otra parte se comunicó la existencia del presente trámite tutelar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (archivo pdf 006 del expediente digital).

### **CONTESTACIÓN:**

La accionada Colpensiones por intermedio de la dirección de acciones constitucionales, rindió informe el pasado el 30 de junio de 2021, tal y como consta en archivo pdf. 011 del expediente digital, en los siguientes términos:

- Indica que la acción de tutela no puede ser usada como mecanismo para exigir el cumplimiento de las sentencias judiciales, tal y como en reiterada jurisprudencia lo ha señalado la Corte Constitucional.
- Señala el procedimiento establecido por Colpensiones para el cumplimiento de las sentencias, informando que se requiere de un estudio previo ante consultor de seguridad, a efectos de determinar la autenticidad de los documentos aportados.
- Finalmente, solicita que con fundamento en la normatividad y jurisprudencia expuesta se deniegue la acción de tutela por improcedente.

### **CONSIDERACIONES**

La acción de tutela se estableció como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de Colombia y, la misma fue reglamentada en el Decreto 2591 de 1991, que señaló las reglas básicas de su aplicación. Es así como el artículo 6° de dicha normativa delimitó su procedencia para situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios salvo que fuera interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para que se analice en cada caso si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

**PROBLEMA JURÍDICO** corresponde al despacho resolver lo siguiente:

¿Es la acción de tutela el mecanismo judicial procedente para ordenar el cumplimiento del fallo proferido dentro del proceso radicado 11001-31-05-003-2010-00650-00, disponiendo el pago de la suma de \$37.897.961 por concepto de retroactivo pensional en favor del señor Medina Hermitaño?

## **CARÁCTER RESIDUAL Y SUBSIDIARIO DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

A partir del artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela fue consagrada como un mecanismo judicial subsidiario y residual, que solo procederá *cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial*.

Por su parte, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece de manera clara que una de las causales de improcedencia de la acción de tutela ocurre *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”* (Subrayas fuera del texto original). En este sentido, el juez constitucional deberá analizar las circunstancias específicas del caso objeto de análisis para determinar si los medios o recursos de defensa judicial existentes son idóneos para solucionar la situación del accionante.

De otro lado, en sentencia T723 de 2021 el órgano de cierre, al respecto del carácter subsidiario que hace parte de la naturaleza de la tutela, precisó: *“procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”*. Lo anterior bajo el entendido que este mecanismo constitucional no fue diseñado para suplir los procesos ordinarios a los cuales deben acudir los ciudadanos para dar solución a sus controversias.

No obstante lo anterior, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 del decreto 2591, en los casos en que aún así existan medios principales de defensa judicial, la jurisprudencia reconoce dos excepciones a la improcedencia del recurso de amparo por subsidiariedad. En sentencia T.387 de 2018, al respecto señaló:

*“i) Si bien, en abstracto, existe otro medio de defensa judicial y el accionante cuenta con él para la defensa de sus derechos, desde la perspectiva de la relación entre el mecanismo y el fin constitucional perseguido por el actor, aquel no tiene la virtualidad de conjurar un perjuicio irremediable. De tal forma, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, mientras el interesado acude a la vía ordinaria para discernir el caso o esta resuelve definitivamente el asunto y, momentáneamente resguarda sus intereses.*

*ii) Si bien existe otro medio de defensa judicial, éste no es eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la tutela procede de manera definitiva. El análisis sobre la eficacia del medio ordinario se encuentra determinada por el contraste entre éste y las condiciones particulares del accionante.”*

## **IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA OBTENER EL PAGO DE SENTENCIAS JUDICIALES**

En lo referente a la procedencia excepcional del mecanismo de amparo para obtener el cumplimiento de sentencias judiciales ejecutoriadas, la

Corte Constitucional<sup>1</sup>, ha destacado que el cumplimiento de los fallos judiciales hace parte del núcleo esencial de garantías ius fundamentales como la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el acceso a la administración de justicia. Sin embargo, a pesar de la connotación que reviste el cumplimiento de los fallos judiciales, de dicha circunstancia no se puede concluir que de manera automática proceda la acción de tutela para hacerlos efectivos. Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, por regla general, la acción de amparo no es el mecanismo idóneo para materializar su cumplimiento. Al respecto, en sentencia T-005 de 2015 señaló:

*“Respecto de la procedencia de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de las decisiones que finiquitan un proceso judicial, la Corte ha reconocido, a través de una amplia y constante línea jurisprudencial, que el mecanismo constitucional resulta procedente, de manera general, cuando se está en presencia de una obligación de hacer. El ejemplo característico de este tipo de obligación ocurre cuando una sentencia judicial ordena el reintegro de un trabajador.*

***Situación contraria ocurre cuando se encuentra incorporada una obligación de dar. La jurisprudencia constitucional ha afirmado que el ordenamiento jurídico contempla un mecanismo principal e idóneo para exigir el cumplimiento de éste tipo de obligaciones como lo son los procesos ejecutivos. Al respecto, la Corte ha señalado “que el proceso ejecutivo tiene la virtualidad de obtener el forzoso cumplimiento de aquello que se quiere eludir, mediante la aplicación de medidas que, como el embargo y posterior remate de los bienes del deudor, están en manos del juez, quien las lleva adelante pese a la resistencia del demandado, en los casos y dentro de las reglas procesales pertinentes”<sup>2</sup>***

*De esta manera, se puede concluir que el primer estudio que debe llevar a cabo el juez constitucional cuando resuelva una tutela cuya pretensión principal radique en el cumplimiento de una providencia judicial, es determinar el tipo de obligación que consagra la orden del fallo.*

*Ahora bien, lo anterior no significa que la acción de tutela siempre proceda para ordenar el cumplimiento de una sentencia que contiene una obligación de hacer; la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional siempre prevalece y, por esa razón, además de la naturaleza de la obligación, debe constatarse que existe un riesgo cierto para los derechos fundamentales del accionante o el posible acaecimiento de un perjuicio irremediable.*

***Aceptar una tesis distinta implicaría admitir que la tutela opera como un mecanismo ordinario dentro de los procesos judiciales, desnaturalizando así la acción. Este postulado cobra mayor fuerza cuando la obligación de hacer que se pretende hacer cumplir, tiene un carácter netamente monetario; en estos casos la Corte no puede admitir la procedencia automática de la acción de tutela, toda vez que hacerlo desnaturalizaría la acción. En consecuencia, al igual que en cualquier otra circunstancia puesta en conocimiento del juez constitucional, es menester realizar un estudio para determinar la real afectación de los derechos”.***

---

<sup>1</sup> Sentencias T-216 de 2013, T-005 de 2015, entre otras

<sup>2</sup> Sentencia T-329 de 1994

## CASO CONCRETO:

En primer lugar, es del caso advertir que el señor Lisandro Medina Hermitaño pretende a partir del presente amparo constitucional se le ordene a la entidad accionada dar cumplimiento inmediato al fallo definitivo emitido dentro del proceso n° 11001-31-05-003-2010-00650-00 proferido en primera instancia por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá y con decisión de segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral de Descongestión.

Conforme lo expuesto y pretendido por el accionante, la decisión antes referenciada dispuso: *“Condenar al Instituto de los Seguros Sociales -ISS- al pago de la suma de \$37.897.961, debidamente indexada, por concepto de retroactivo pensional a favor de los señores Lisandro Medina Hermitaño, Clara Inés Medina Hermitaño y Fanny Medina de Moreno, en sus condiciones de hijos del señor Jorge Arturo Medina Mariño (qepd).”*

La problemática central a resolver en el presente trámite constitucional, es determinar, si la acción de tutela es el mecanismo de defensa judicial establecido para ordenar a la accionada el cumplimiento inmediato de la sentencia definitiva proferida dentro del asunto con número de radicado 11001-31-05-003-2010-00650-00 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá y con pronunciamiento en segunda instancia Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral de Descongestión. Al respecto de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, la Corte Constitucional en sentencia T009/2020 puntualizó:

*“ . . . (iii) subsidiariedad, la acción de tutela resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces a la luz de las circunstancias del caso concreto o, cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable, en cuyo caso se emplea la acción como mecanismo transitorio; e (iv) Inmediatez, no puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso efectivo del amparo...” .*

Para el caso en estudio se destaca que el amparo fue invocado por la persona a quien se le reconoció el derecho al pago por concepto de retroactivo pensional y se presenta en contra la entidad que tiene a cargo el deber de realizarlo, razón por la cual se verifican cumplidos los requisitos de legitimación en la causa, no obstante lo anterior, no sucede lo mismo con el requisito de subsidiariedad, con fundamento en los siguientes argumentos:

Al respecto, la Corte Constitucional ha reiterado que si existen otros medios de defensa, bien sea en sede administrativa o judicial, para obtener la protección de los derechos de estirpe legal que se sostienen han sido vulnerados, es resorte del interesado ejercitarlos ante la autoridad correspondiente, en dichos eventos no será procedente acudir a la vía tutelar, de tal suerte que la acción de tutela es un mecanismo EXCEPCIONAL, que brinda la protección inmediata de los derechos constitucionales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad pública, pero en ninguna manera se

establece como acción que pueda ser sustitutiva de las acciones ordinarias que se ejercen ante las autoridades jurisdiccionales competentes.

Como lo pretendido es el cumplimiento inmediato del fallo definitivo emitido dentro del proceso n° 11001-31-05-003-2010-00650-00 proferido en primera instancia por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá y en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -sala de descongestión-, mediante el cual se ordenó el pago de la suma de \$37.897.961, debidamente indexada, por concepto de retroactivo pensional, el legislador ha previsto para este fin el proceso de ejecución a tramitarse ante la jurisdicción ordinaria laboral a continuación del trámite ordinario donde se dictó la sentencia, con fundamento en el art. 306 del C.G.P., resaltándose el mismo actor informa que actualmente se encuentra cursando el respectivo trámite ejecutivo a continuación con número de radicado 11001-31-05-003-2019-00329-00, tal y como consta en páginas 8 a 10 del archivo pdf 003 del expediente digital.

Así mismo, se ha señalado que si lo pretendido es evitar la consumación de un perjuicio irremediable de los derechos fundamentales, procederá la tutela como un mecanismo transitorio de tal protección. En este evento, se tendrían que dar las siguientes hipótesis para que la tutela pueda ser procedente: "(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y finalmente (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables.

Al respecto el actor, por intermedio de su apoderado judicial, se limitó a afirmar que se trata de una persona de más de 65 años, que muy lejos se encuentra de superar la expectativa de vida en Colombia, requisito necesario para considerarse como de la tercera edad y por consiguiente persona de especial protección, sin proporcionar un solo elemento de juicio concluyente que acredite un estado de necesidad apremiante que justifique obviar los mecanismos judiciales ordinarios y se justifique la procedencia de este amparo constitucional.

En síntesis, se torna improcedente la acción de tutela, para buscar a través de este mecanismo, el cumplimiento de la sentencia judicial proferida dentro del asunto 11001-31-05-003-2010-00650-00 en primera instancia por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, y segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -sala de descongestión, por lo que el amparo constitucional será negado, por la existencia de otro mecanismo eficaz de defensa judicial de los derechos del actor, como lo es el trámite ejecutivo, siendo este el mecanismo procesal establecido para perseguir los bienes de la administradora de pensiones, a través de medidas cautelares de embargo y secuestro, y porque no se encuentra acreditada la existencia de un perjuicio irremediable, que abra paso a la protección inmediata de sus derechos.

#### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, la Juez Cuarenta Laboral del Circuito de Bogotá D.C, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad constitucional,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** por improcedente la presente acción, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes el contenido de esta sentencia.

**TERCERO:** Si este fallo no fuere Impugnado, **REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual Revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUISA FERNANDA NIÑO DÍAZ

JUEZ

GMG

Firmado Por:

LUISA FERNANDA NIÑO DIAZ

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 040 DE CIRCUITO LABORAL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 2b2de45e807cebd6f5be0effb4f58c6949acb56ba7d8522c4209eed87d33b7

Documento generado en 12/07/2021 08:24:23 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>