

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EJECUCIÓN-Improcedencia general

(...) la Resolución..., en la que se redujo la pensión gracia de la accionante, no vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso, pues se trata de un acto administrativo de ejecución que cumple rigurosamente la sentencia penal proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

ACTO ADMINISTRATIVO DE EJECUCION-No tiene recursos/ACTO ADMINISTRATIVO DE EJECUCION-Procedencia de la acción de tutela

(...), la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela contra un acto administrativo de ejecución solo procede si la entidad que expide dicho acto sobrepasa la orden judicial dada y, por consiguiente, profiere un acto administrativo que sí plasma la voluntad de la administración.

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inexistencia

(...) la accionante no se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad socioeconómica que haga necesaria la intervención del juez de tutela para conjurar la eventual afectación del derecho al mínimo vital o a la vida digna del accionante y de su familia...

Referencia: Expediente T-8.069.962

Acción de tutela presentada por Olga Inés Hincapié Franco en contra de la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales -UGPP-.

Magistrada ponente:

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Bogotá D. C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Paola Andrea Meneses Mosquera, quien la preside, Gloria Stella Ortiz Delgado y Cristina Pardo Schlesinger, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, en particular de las previstas por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia del 5 de noviembre de 2020, adoptado por el Tribunal Superior de Medellín, que revocó la decisión del 15 de septiembre de 2020, preferida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, dentro del proceso de tutela promovido por Olga Inés Hincapié Franco en contra de la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales (UGPP)¹.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos probados

1. Hechos relacionados con la accionante. La señora Olga Inés Hincapié Franco tiene 77 años de edad², padece hipertensión, estrés, ansiedad, asma, escoliosis de columna, descalcificación ósea, entre otras³. La accionada afirmó⁴ que se encuentra pensionada, por una parte, por la Fiduprevisora con una mesada pensional de \$ 2.573.647 y, por la otra, por la UGPP⁵, como administradora del convenio de FOPEP, por la suma de \$1.659.584. Por último, la accionante manifestó que es madre cabeza de familia de dos hijas mayores de edad⁶. Una de ellas es discapacitada física y cognitivamente⁷ y madre de su nieto de 9 años, y la otra, se encuentra desempleada.

1. Reconocimiento de la pensión de jubilación gracia. El 28 de diciembre de 1994, la accionante solicitó a la extinta Caja Nacional de Previsión Social (Cajanal) el reconocimiento y pago de la pensión mensual vitalicia de jubilación, de conformidad con lo previsto en Ley 114 de 19138, como quiera que laboró un total de 9369 días y, para ese momento, contaba con 50 años. En atención a dicha solicitud, Cajanal le reconoció su derecho pensional, mediante la Resolución No. 14518 del 11 de diciembre de 19959.

1. Reliquidación de la mesada pensional. La señora Hincapié y más de 2500 docentes, a través de apoderado judicial, el señor Hernán Ramiro Amaya Guevara, interpusieron acción de tutela para que se ordenara la reliquidación de sus pensiones de jubilación gracia. El proceso le correspondió al Juez 1º Penal del Circuito de Bogotá, quien, en sentencia del 29 de noviembre de 2004, ordenó “a la CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL, que en el término de sesenta (60) días, contados a partir de la notificación de este fallo, proceda si ya no lo hubiere hecho, a reliquidar en forma definitiva, la pensión de los accionantes enlistados en el numeral primero del presente fallo, conforme a lo consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 4º de la Ley 4 de 1966, incluyendo todos los factores salariales sin prescripción, junto con la respectiva indexación y la retroactividad de la reliquidación, desde el momento de adquirir el derecho y aun estando retirados; enviando a este Despacho copia del acto mediante el cual se dio cumplimiento a esta decisión”¹⁰.

1. El 8 de noviembre de 2013, la accionante le solicitó a la UGPP que “se aclare o modifique la Resolución No. 26237 del 06 de junio de 2007, en cuanto a que la reliquidación pensional debe ser efectiva a partir de la fecha de adquisición del status sin aplicar prescripción trienal y su pago de manera indexada, en cumplimiento al fallo de tutela No. 2004-397”¹¹.

1. Mediante Resolución RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, la UGPP modificó la Resolución No. 26237 del 6 de junio de 2007, en el sentido de precisar que la reliquidación fue dispuesta en cumplimiento al fallo de tutela No. 2004-0039712, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bogotá, sin prescripción y que el pago de las diferencias debía ser indexado.

1. Proceso penal en contra del Juez que emitió el fallo de tutela que reconoció la indexación de la mesada pensional. El 7 de febrero de 2014, la Fiscalía 17 delegada ante el Tribunal Superior de Ibagué abrió investigación en contra de Néstor Gilberto Amaya Barrera,

funcionario que profirió la sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2004 (supra fj. 3), a quien citó para diligencia de indagatoria¹³.

1. El 7 de octubre de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá condenó a Néstor Gilberto Amaya Barrera como autor del delito de prevaricato por acción¹⁴. Como consecuencia de lo anterior, ordenó dejar sin efectos: (i) la sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2004 (supra fj. 3); y (ii) todos los actos administrativos que se hubieren dictado para dar cumplimiento a la orden de amparo arriba transcrita, incluidas las Resoluciones 26237 de 2007 y 52111 de 2013 (supra fj. 4 y 6) ¹⁵.

1. En particular, en el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia proferida el 7 de octubre de 2019 se ordenó: “[d]ejar sin efectos la sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2004 proferida por el Juzgado 1º Penal del Circuito de Bogotá dentro del radicado 2004-00379, como también los actos administrativos por medio de los cuales se le dio cumplimiento. De esta determinación, infórmese a la UGPP para los fines pertinentes”¹⁶. Posteriormente, el 23 de octubre de 2019, se profirió auto mediante el cual el Tribunal Superior de Bogotá corrigió la sentencia aclarando que: “el radicado de la sentencia de tutela proferida el 29 de noviembre de 2004 por el juzgado 1º penal del circuito de Bogotá, al que hizo referencia en el acápite IX tasación de perjuicios y en la parte resolutive de la decisión, corresponde al número 2004-00397”¹⁷.

1. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 4 de marzo de 2020, confirmó la decisión de dejar sin efecto la sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2004 y los actos administrativos derivados de esta. Sin embargo, revocó lo correspondiente a la concesión de prisión domiciliaria al señor Néstor Gilberto Amaya Barrera.

1. Cumplimiento de la Sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. La UGPP expidió la Resolución No. RDP 015617 del 7 de julio de 2020, por la cual dio

cumplimiento a la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia del 4 de marzo de 2020¹⁸ dejando sin efectos las Resoluciones Nos. 26237 del 6 de junio de 2007 y RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013.

1. En tal sentido, ordenó “la exclusión de manera definitiva de la nómina de pensionados de la Resolución No. 26237 del 06 de Junio de 2007 y Resolución No. RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, por medio de la cual se dio cumplimiento al fallo de tutela 2004-0397 y reliquidó la pensión gracia de jubilación al (a) señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES ya identificado (a). y como consecuencia de esto “INCORPORAR en nómina de pensionados al (a) señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES con la resolución No. 14518 del 11 de Diciembre de 1995”. Igualmente, informó¹⁹ que no procedía recurso alguno contra este acto administrativo.

2. Pretensiones y fundamentos de la acción de tutela

1. El 3 de septiembre de 2020, la señora Hincapié Franco interpuso acción de tutela en contra de la UGPP por considerar que con la expedición de la Resolución RDP 015617 del 7 de julio de 2020, la entidad vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social. En su criterio, la accionada violó los artículos 48, 53 y 29 de la Constitución Política.

1. Primero, debió solicitar su autorización para el descuento de la mesada pensional y no solo informarle previamente de la “decisión unilateral tomada sobre la disminución de la medada pensional, como consecuencia del cumplimiento del fallo reseñado”²⁰.

1. Segundo, la entidad, ante la ausencia del consentimiento, “debe buscar el aparato judicial

a través de Demanda de Nulidad y Restablecimiento en Lesividad, es decir demandando sus propios actos administrativos”²¹.

1. Tercero, argumentó que al tener 77 años de edad es considerada un sujeto de protección constitucional conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y, por tanto, la acción de tutela es el “es el instrumento jurídico más expedito e idóneo evitando someterse a un proceso judicial ordinario prolongado y dispendioso”²².

1. Con fundamento en estas consideraciones, la accionante solicitó (i) el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social; (ii) interrumpir los descuentos sobre su mesada pensional; y (iii) resarcir el perjuicio causado, reintegrando la suma de dinero descontada en la mesada pensional correspondiente al mes de agosto del 2020²³.

3. Respuesta de la entidad accionada

1. El 8 de septiembre de 2020, la accionada presentó escrito de respuesta, en el que solicitó al Juez de tutela declarar la improcedencia de la acción de amparo. Esto, porque (i) la actora cuenta con los medios judiciales ordinarios de defensa judicial para controvertir los actos administrativos proferidos por la entidad; (ii) la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente cuando se configurará un perjuicio irremediable, requisito que, según su criterio, no se cumple en el presente caso; (iii) el acto administrativo expedido por la entidad se dio en cumplimiento a una orden judicial proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y, mientras este no sea controvertido se presumen su legalidad. Por tanto, “una vez en firme, se entenderá agotada la misma y sólo le queda al accionante acudir a la jurisdicción ordinaria contenciosa administrativa según sea el caso²⁴”; (iv) la acción de tutela no es la vía adecuada para reclamar prestaciones económicas como las solicitadas por la accionante.

1. Sin perjuicio de lo anterior, la UGPP manifestó que no vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social. Primero, la Unidad procedió a dar estricto cumplimiento a la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conforme a los artículos 454 del Código Penal y 34 y 35 de la Ley 734 de 2002. Segundo, la inclusión en nómina y pago de mesadas pensionales reconocidas por medios fraudulentos afecta gravemente el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional. Tercero, la UGPP ha respetado los derechos a la seguridad social y al debido proceso de la accionante, como quiera que se han tramitado y resuelto todos sus requerimientos.

4. Decisiones objeto de revisión

1. Primera instancia

1. El 15 de septiembre de 2020, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín declaró improcedente el amparo deprecado por la demandante. Primero, señaló que la acción de tutela es de carácter subsidiario y que en el presente caso la accionante puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

1. Segundo, consideró que, de igual manera, “la decisión se ajusta a la legalidad, en tanto que, se profirió la revocatoria de las Resoluciones antes mencionada, en cumplimiento a lo ordenado por la Jurisdicción Ordinaria en lo Penal”²⁵. Tercero, la accionante no presentó una petición a la UGPP en procura de ventilar las pretensiones que expuso en la acción de amparo²⁶. Cuarto, no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente de manera excepcional y transitoria la medida de amparo constitucional.

1. Impugnación

1. Olga Inés Hincapié impugnó la decisión del a quo²⁷. A su juicio, el Juez de primera instancia desconoció la protección de los derechos laborales y pensionales consagrados en la Constitución Política. Primero, indicó que el a quo omitió la edad (77 años para el momento de la impugnación) de la accionante. Segundo, no advirtió la demora de la jurisdicción contenciosa administrativa. Este mecanismo, en su criterio, es ineficaz. Tercero, que el Juez no valoró adecuadamente la inconstitucionalidad de la decisión de descontar unilateralmente una parte de la mesada pensional, argumentando que la sentencia T-329 de 1994 estableció que el cumplimiento de los fallos judiciales es obligatorio siempre y cuando “están relacionados con el imperio de las garantías constitucionales”²⁸.

1. Segunda instancia

1. El 5 de noviembre de 2020, La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, en fallo del 5 de noviembre de 2020, revocó la decisión adoptada en primera instancia y, en su lugar, concedió la protección solicitada. Esto al considerar que: (i) “en aquellos casos en los que se revoca, modifica o suspende un acto administrativo por medio del cual se había reconocido un derecho pensional procede la acción de tutela, dada la importancia de la protección de los derechos a la buena fe, a la seguridad jurídica y el debido proceso, potencialmente vulnerados cuando se modifica una situación jurídica concreta que ha dado lugar al reconocimiento de un derecho pensional”²⁹; y (ii) que en el presente caso la UGPP no contaba con la autorización del pensionado o con una sentencia judicial que le permitiera revocar unilateralmente las resoluciones RDP 26237 del 6 de junio de 2007 y la RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013. Por lo anterior, ordenó se proceda a reanudar el pago completo de la mesada pensional otorgada a la accionante, incluyendo en la nómina de pensionados la Resolución 26237 del 06 de junio de 2007 y la Resolución RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, debiendo reintegrar los montos que fueron liquidados como mayores valores pagados.

1. Actuaciones en sede de revisión

1. El 15 de marzo de 2021, la Sala de Selección de Tutelas Número Tres de la Corte Constitucional seleccionó los expedientes T-8.069.962 y T-8.074.804 para efectos de su revisión, y decidió acumularlos para que fueran fallados en una misma sentencia, por presentar unidad de materia. En cumplimiento de dicho auto, el 6 de abril de 2020 el expediente fue enviado al despacho de la suscrita magistrada ponente.

1. El 14 de mayo de 2021, la Sala Quinta de revisión de la Corte Constitucional decretó la desacumulación procesal de los expedientes T-8.069.962 y T-8.074.804, por no presentar unidad de materia.

1. Auto del 19 de mayo de 2021

1. Mediante Auto del 19 de mayo de 2021, la magistrada sustanciadora decretó pruebas encaminadas a determinar: (i) la situación socioeconómica de la actora; (ii) su estado de salud actual; y (iii) las gestiones adelantadas para la reliquidación de la mesada pensional³⁰. Todo, con el fin de contar con los elementos de juicio suficientes para adoptar la decisión correspondiente.

1. Respuestas al requerimiento del 19 de mayo de 2021

1. UGPP. Mediante correo electrónico del 26 de mayo de 2021, la entidad informó que la accionante percibe una mesada pensional de \$1.659.584 y que, luego de descuentos, recibe una suma de \$798.22131. Adicionalmente, señaló que: (i) la señora Hincapié percibe otra

prestación, pagada por Fiduciaria la Previsora S.A.; (ii) el fallo objeto de revisión afecta la sostenibilidad financiera del sistema pensional; y (iii) la actuación de la UGPP se enmarca en el cumplimiento de una orden judicial, la cual se produjo luego de comprobarse la ilegalidad de las actuaciones del juez que ordenó la reliquidación pensional.

1. La accionante. Mediante correo electrónico del 27 de mayo de 2021, la señora Olga Inés Hincapié manifestó que: (i) percibe una pensión reconocida por Fiduprevisora S. A. con un valor mensual de \$2.573.64732; (ii) la pensión reconocida por la UGPP tiene un valor mensual de \$1.165.21833; (iii) su núcleo familiar está compuesto por sus dos hijas, una de ellas de 30 años, con condición de discapacidad física y mental, y madre de su nieto; y la otra, de 43 años y desempleada; (iv) la vivienda donde residen es propia; (v) no recibe apoyo económico de su familia o del Estado; y (vi) no inició proceso judicial alguno en contra de la UGPP.

I. CONSIDERACIONES

1. Competencia

1. La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Problema jurídico

1. Objeto de la decisión. La acción de tutela sub examine versa sobre la presunta vulneración

de los derechos de la accionante a la seguridad social y al debido proceso. Esto, como consecuencia de la disminución de la mesada pensional de jubilación gracia por la expedición de la Resolución No. RDP 015617 del 7 de julio de 2020, por medio de la cual se dio cumplimiento al fallo proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia del 4 de marzo de 2020, que ordenó dejar sin efectos las Resolución Nos. 26237 del 6 de junio de 2007 y RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013.

1. Problema jurídico. De conformidad con lo expuesto, corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿al reducir la pensión gracia de la accionante, la UGPP le vulneró los derechos a la seguridad social y al debido proceso?

1. Metodología. Para dar respuesta dicho problema jurídico, la Sala de Revisión analizará, como cuestión previa, si la acción de tutela satisface los requisitos de procedibilidad para cuestionar actos administrativos de ejecución. En caso afirmativo, expondrá la jurisprudencia constitucional acerca de la reliquidación de la mesada pensional por la inclusión de nuevos factores salariales y, luego, resolverá el problema jurídico formulado.

1. Cuestión previa. Procedibilidad de la acción de tutela

1. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela “mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre”³⁴, para la protección inmediata de sus derechos fundamentales, siempre que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Esto, siempre y cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección de sus derechos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable. En esta medida, antes de pronunciarse de fondo sobre el caso concreto, es deber del juez constitucional verificar el

cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, a saber: (i) legitimación en la causa, (ii) inmediatez y (iii) subsidiariedad.

1. Legitimación en la causa. El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991³⁵ dispone que la acción de tutela puede ser ejercida “por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales”, quien podrá actuar por sí misma, mediante representante o apoderado judicial, agente oficioso, el Defensor del Pueblo o los personeros municipales. Este requisito de procedencia tiene por finalidad garantizar que quien interponga la acción tenga un “interés directo y particular”³⁶ respecto de las pretensiones incoadas, de manera que el juez constitucional pueda verificar que “lo reclamado es la protección de un derecho fundamental del propio demandante y no de otro”³⁷. A su vez, esta acción debe ser ejercida en contra del sujeto responsable de la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, sea éste una autoridad pública o un particular.

1. La solicitud de tutela satisface el requisito de legitimación en la causa. Esto, por dos razones. De un lado, la solicitud de tutela satisface el requisito de legitimación por activa. La accionante (i) presentó a nombre propio la acción de tutela y (ii) es la titular de los derechos a la seguridad social y el debido proceso, que alega vulnerados por parte de la UGPP. De otro lado, la solicitud de tutela satisface el requisito de legitimación por pasiva. La solicitud fue interpuesta en contra de la UGPP, esta es, la entidad que profirió el acto administrativo por medio del cual se disminuyó la mesada pensional de la accionante, en cumplimiento de una orden judicial.

1. Inmediatez. La jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela debe presentarse en un término oportuno y razonable respecto del hecho que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. Este requisito tiene por finalidad preservar la naturaleza de la acción de tutela, concebida como “un remedio de aplicación urgente que demanda una protección efectiva y actual de los derechos invocados”³⁸. Ahora bien, el juez constitucional “debe tomar en cuenta las condiciones del accionante, así como las circunstancias que rodean los hechos para determinar lo que debería considerarse como plazo razonable. Para ello, debe valorar las pruebas aportadas de acuerdo a los principios de

la sana crítica, con el fin de determinar si hay una causal que justifique la inactividad del accionante”³⁹.

1. La solicitud de tutela satisface el requisito de inmediatez. La presente acción fue interpuesta en un término oportuno y razonable en relación con el presunto hecho vulnerador de los derechos fundamentales del accionante. Esto, por cuanto trascurrieron menos de dos meses desde que la UGPP expidió la Resolución No. RDP 015617 (7 de julio de 2020) y la interposición de la solicitud de tutela (3 de septiembre de 2020).

1. Subsidiariedad. De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es (i) improcedente si existe un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico sub examine y no existe el riesgo de que opere un perjuicio irremediable respecto de los derechos alegados⁴⁰. A esta regla general se adicionan dos hipótesis específicas que se derivan de la articulación de los conceptos aludidos. Así, (ii) el amparo es procedente de forma definitiva si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez. Por el contrario, (iii) es procedente de manera transitoria en el caso en el cual el accionante disponga de dichos medios de defensa, pero exista la posibilidad de que se configure un perjuicio irremediable⁴¹.

1. Procedencia de la tutela contra actos administrativos de ejecución. La Corte Constitucional ha señalado que los actos administrativos de ejecución no expresan la voluntad de la administración ni crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas, pues se limitan a dar cumplimiento a decisiones de autoridades judiciales⁴².

1. Por su parte, el Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en su artículo 75, consagró que los actos administrativos de ejecución no son susceptibles de recursos⁴³ ni ante la administración ni ante la jurisdicción contenciosa

administrativa, puesto que, no modifican, eliminan o crean situaciones jurídicas nuevas, sino que se limitan a dar cumplimiento a las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales⁴⁴. Así, en relación con los actos administrativos que ejecutan las decisiones judiciales, esta sala recuerda que el artículo 192 de precitado texto normativo establece la obligación de la autoridades administrativas a cumplir las órdenes judiciales en un término de treinta días desde la comunicación del fallo y que “el incumplimiento de una decisión judicial vulnera y quebranta derechos y principios dentro del Estado Social de Derecho, el legislador estableció medidas y sanciones para evitar la ocurrencia de dicha conducta, por lo que, tratándose de funcionarios públicos, no acatar una decisión judicial puede acarrear sanciones en materia disciplinaria y/o penal”⁴⁵.

1. En ese sentido, la Corte Constitucional ha expresado que, por regla general, la tutela es improcedente para cuestionar los actos administrativos de ejecución. La Sentencia SU-575 de 2019, al pronunciarse sobre la improcedencia de la tutela contra actos administrativos, señaló que: “esta regla es aún más exigente cuando se trata de cuestionar actos administrativos de ejecución en los que se da cumplimiento a un fallo judicial, pues la administración no manifiesta su voluntad, sino que se limita a ejecutar una decisión contenida en una sentencia judicial amparada en el efecto de la cosa juzgada. De este modo, solo es procedente acudir a la tutela cuando la administración en lugar de proferir un acto de ejecución, desborda el mandato judicial, y adopta un acto definitivo”⁴⁶.

1. La necesidad de imponer límites aún más exigentes a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de ejecución encuentra su fundamento en el respeto al principio de la cosa juzgada. Pues, de lo contrario, podrían iniciarse una serie de actuaciones judiciales encaminadas a controvertir una y otra vez los actos de ejecución, contribuyendo con esto a la congestión judicial y socavando la cosa juzgada⁴⁷.

1. En conclusión, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela contra un acto administrativo de ejecución solo procede si la entidad que expide dicho

acto sobrepasa la orden judicial dada y, por consiguiente, profiere un acto administrativo que sí plasma la voluntad de la administración. Es decir, profiere un acto administrativo definitivo⁴⁸.

1. La solicitud de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad. En el presente caso, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional advierte que la acción de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad, porque la Resolución RDP 015617 de 7 de julio de 2020 es un acto administrativo de ejecución que no resuelve una situación jurídica. Adicionalmente, se observa que no existe riesgo de que ocurra un perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez constitucional.

1. Primero, la Sala considera que la Resolución RDP 015617 de 7 de julio de 2020 es un acto administrativo de ejecución en el que, la UGPP se limitó a dar cumplimiento a la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia del 4 de marzo de 2020, que confirmó parcialmente la sentencia del 7 de octubre de 2019 proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, la cual dejó sin efectos las Resoluciones Nos. 26237 del 6 de junio de 2007 y RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, por medio de la cual se reliquidó la pensión gracia de la accionante. Así mismo, el acto administrativo sub examine, en su parte motiva o resolutive no efectuó juicios o razonamientos que lleven a evidenciar que se modificó, creó o reconoció una situación jurídica. Al contrario, en su artículo primero consagró “Dar cumplimiento a la providencia proferida por la SALA DE CASACION PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA del 04 de marzo de 2020 y en consecuencia DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 26237 del 06 de Junio de 2007 y Resolución No. RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, que dio cumplimiento al fallo de tutela 2004-00397, proferido por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA de fecha 29 de noviembre de 2004 que reliquidó la pensión gracia de jubilación al (a) señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES ya identificado (a)”⁴⁹.

1. En ese sentido, se observa que la orden emitida en el proceso penal determinó: (i) dejar

sin efectos la sentencia de tutela con el radicado 2004-00397; y (ii) dejar sin efectos los actos administrativos que se expidieron en cumplimiento de dicho fallo (supra fj. 9). Al respecto las Resoluciones Nos. 26237 del 6 de junio de 2007 y RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013 daban cumplimiento a la sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2004 y la Resolución RDP 015617 de 7 de julio de 2020 resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Dar cumplimiento a la providencia proferida por la SALA DE CASACION PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA del 04 de marzo de 2020 y en consecuencia DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 26237 del 06 de Junio de 2007 y Resolución No. RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, que dio cumplimiento al fallo de tutela 2004-00397, proferido por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA de fecha 29 de noviembre de 2004 que reliquidó la pensión gracia de jubilación al (a) señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES ya identificado (a).

ARTICULO SEGUNDO: Ordenar la exclusión de manera definitiva de la nómina de pensionados de la Resolución No. 26237 del 06 de Junio de 2007 y Resolución No. RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, por medio de la cual se dio cumplimiento al fallo de tutela 2004-0397 y reliquidó la pensión gracia de jubilación al (a) señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES ya identificado (a).

ARTÍCULO TERCERO: Como consecuencia del artículo anterior INCORPORAR en nómina de pensionados al (a) señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES con la Resolución No. 14518 del 11 de Diciembre de 1995.

ARTÍCULO CUARTO: Por la Subdirección de nómina de pensionados liquídense los mayores valores pagados con ocasión de la Resolución No. 26237 del 06 de Junio de 2007 y Resolución No. RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, valores que se deben calcular desde la fecha de ejecutoria del fallo por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL objeto

de cumplimiento es decir desde el 4 de marzo de 2020 a la fecha de inclusión en nómina de la presente resolución y remítase a esta subdirección para lo de su competencia.

ARTÍCULO QUINTO: Remitir copia de la presente resolución a la Subdirección de Defensa Judicial de la UGPP para los fines legales pertinentes.

ARTÍCULO SEXTO: Notifíquese al Señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES haciéndole saber que contra la presente providencia no procede recurso alguno”.

1. Como se observa, el acto administrativo se pronunció así: (i) los numerales primero y segundo de la parte resolutive del acto administrativo cuestionado se limitaron a cumplir la orden emitida por el Tribunal Superior de Bogotá y confirmada por la Corte Suprema de Justicia; (ii) el resolutive tercero incorporó a la accionante a la nómina de pensionados acorde a la resolución expedida de manera previa a aquellas que fueron dejadas sin efectos. Esto se trata de una consecuencia lógica de la actuación efectuada y, además, garantiza que la accionante continúe devengando una mesada pensional; (iii) el numeral cuarto se limitó a ordenar que se calcule los mayores valores pagados con ocasión de la Resolución No. 26237 del 06 de junio de 2007 y Resolución No. RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, pero no desprende ninguna consecuencia u orden de dicho cálculo; y (iv) los numerales quinto y sexto remitieron copias y notificaron del acto administrativo.

1. Para esta Sala, la Resolución RDP 015617 de 7 de julio de 2020 se limitó a dar cumplimiento a una orden judicial, y en esa medida no realizó declaraciones que alteraran la situación jurídica de la accionante. Por el contrario, el acto administrativo reúne las características de un acto de cumplimiento de una sentencia judicial proferida por la Corte Suprema de Justicia, la cual debe ser acatada por todas las autoridades públicas.

1. En ese sentido, se observa que en el caso sub examine no se presenta la situación que

permitiría que proceda la tutela, es decir no se desbordó el mandato judicial y, por ende, no se adoptó un acto administrativo definitivo. Al respecto, basta con señalar que la UGPP se limitó a cumplir la orden judicial y no a resolver sobre un derecho subjetivo concreto.

1. En el escrito de tutela la accionante expuso que la UGPP requería de su consentimiento para disminuir su mesada pensional (supra fj. 14 y 15). Sobre el particular, la Sala estima oportuno aclarar que el presente caso no se enmarca dentro de una actuación administrativa iniciada por la UGPP con el propósito de dejar sin efectos un acto administrativo propio, sino que se trata del cumplimiento de una orden dada en una sentencia judicial. Por ende, no se requería el consentimiento de la accionante, pues la UGPP no decidió unilateralmente disminuir la mesada pensional de la accionante, ni modificó o creó situaciones jurídicas y la Resolución RDP 015617 de 7 de julio de 2020 no se profirió como manifestación de la voluntad de la entidad.

1. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala aclara que la señora Hincapié Franco tiene el derecho a acudir a la UGPP con el fin de solicitar la reliquidación de su pensión gracia de jubilación. Y que contra las respuestas que obtenga, tiene la facultad de iniciar los mecanismos judiciales de control, si en su criterio, la respuesta no se ajusta a la normativa en materia de pensiones. Lo anterior, en cuanto la sentencia penal de la jurisdicción ordinaria hizo tránsito a cosa juzgada en relación con la responsabilidad penal de Néstor Gilberto Amaya Barrera, juez constitucional, y se relacionó con la adopción de una sentencia de tutela sin el cumplimiento de requisitos jurisprudenciales y legales para la procedibilidad del amparo. Así las cosas, dicha decisión no impiden que a través de una petición ante la administración la accionante solicite la reliquidación de su pensión.

1. Adicional a lo ya expuesto, la Sala no advierte la eventual configuración de un perjuicio irremediable. La accionante refiere que someterla a la jurisdicción contenciosa administrativa puede acarrear la configuración de un perjuicio irremediable, habida cuenta de su edad. Sin embargo, para la Sala esta condición no da cuenta de la eventual configuración de un

perjuicio grave e inminente, que requiera “de medidas urgentes para ser conjurado”⁵⁰ o que “solo pued[a] ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables”⁵¹. Esto es así, por las siguientes razones. De un lado, la accionante no se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad socioeconómica que haga necesaria la intervención del juez de tutela para conjurar la eventual afectación del derecho al mínimo vital o a la vida digna del accionante y de su familia. Por el contrario, a partir de las pruebas recaudadas durante el trámite de revisión, la Sala constató que (i) la accionante, a la fecha, recibe dos mesadas pensionales: la primera, por parte del Consorcio FOPEP, por un valor total de \$1'659.584 y un valor neto de \$798.211; y, la segunda, por parte de la Fiduciaria la Previsora S.A.⁵², por un valor total de \$2'573.647 y un valor neto de \$1.165.218. Así, a la fecha, la accionante recibe un total de \$1'963.492 y (ii) la accionante manifestó que la vivienda en la que reside actualmente es de su propiedad.

1. De otro lado, la edad y las patologías médicas de la accionante tampoco dan cuenta de la configuración de un perjuicio irremediable. Esta Corte ha reconocido que la edad de una persona o “el hecho de padecer una enfermedad, no es condición suficiente para que la acción de tutela se torne automáticamente procedente”⁵³. Los accionantes “deben probar cómo dicha enfermedad los sitúa en una condición de debilidad manifiesta o de vulnerabilidad tal que haga procedente el amparo”⁵⁴. Esto es especialmente relevante cuando “se debaten asuntos asociados a la pensión de vejez, en relación con los cuales la mayoría de los interesados habrá superado los 60 años y tendrá la calidad de adulto mayor”⁵⁵. Flexibilizar el análisis del principio de subsidiariedad por el solo hecho de la edad del accionante implicaría “concluir que todas las peticiones de vejez que ellos hagan a través de la acción de tutela son procedentes. Tal perspectiva, terminaría por hacer que las vías ordinarias de defensa judicial en esa materia queden inoperantes. Ello trastocaría la naturaleza excepcional de la acción de tutela”⁵⁶. Es decir, se estaría modificando la naturaleza jurídica de la acción de tutela configurándola como una acción ordinaria, y no excepcional como lo contempla el artículo 86 de la constitución política.

1. Pues bien, en el caso de la accionante la Sala constata que ni su edad ni sus patologías

médicas demandan la intervención urgente e impostergable del juez constitucional. En efecto, (i) la accionante tiene 77 años de edad, y (ii) lo manifestado por la accionante no refiere que su estado de salud comprometa, de manera grave e inminente, el ejercicio de sus funciones vitales. Al respecto, la señora Hincapié Franco padece hipertensión, estrés, ansiedad, asma, escoliosis de columna, descalcificación ósea, entre otras⁵⁷, sin que haya referencia a alguna situación de riesgo próxima a acaecer⁵⁸. Por lo demás, la accionante tiene asegurada la prestación del servicio de salud. Actualmente, se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud, en calidad de contribuyente, por ser pensionada. En estos términos, aun cuando esta manifiesta que la acción de tutela es el “instrumento jurídico más expedito e idóneo evitando someterse a un proceso judicial ordinario prolongado y dispendioso”, por cuanto no es seguro que resista la duración del proceso, las condiciones socioeconómicas, personales y de salud de esta, no dan cuenta de la configuración del referido perjuicio. Por tanto, la Sala concluye que los hechos acreditados en el expediente no justifican la intervención urgente del juez constitucional, que conlleve desplazar “el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales”⁵⁹.

1. Por tanto, esta Sala considera que la presente acción de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad, porque en el presente caso, la UGPP se limitó a dar cumplimiento a una orden judicial, sin sobrepasarla, tornando improcedente la acción de amparo. Adicionalmente, se observa que no se acreditó la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable. En consecuencia, la Sala revocará la sentencia del 5 de noviembre de 2020, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, que concedió la protección de los derechos a la seguridad social y al debido proceso y, en su lugar, confirmará la decisión de 15 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por Olga Inés Hincapié Franco en contra de la UGPP, por los motivos expuestos en esta providencia.

1. Síntesis de la decisión

1. La Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte resolvió la acción de tutela formulada por la Señora Olga Inés Hincapié Franco contra la UGPP, quien considera que con la expedición de la Resolución RDP 015617 del 7 de julio de 2020, se vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social.

1. La Sala concluyó que, solo es procedente cuestionar judicialmente un acto administrativo de ejecución, cuando este exceda el alcance establecido de la decisión judicial que pretende ejecutar, es decir, si en lugar de obedecer un fallo judicial en los términos del Artículo 192 del CPACA, la administración profiere un acto administrativo que cree, modifique o elimine situaciones jurídicas de los ciudadanos.

1. En razón a lo anterior, la Sala Quinta determinó que la Resolución RDP 015617 del 7 de julio de 2020, en la que se redujo la pensión gracia de la accionante, no vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social y debido proceso, pues se trata de un acto administrativo de ejecución que cumple rigurosamente la sentencia penal proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Así las cosas, la señora Hincapié Franco podrá solicitar, ante la UGPP, la reliquidación de su pensión gracia de jubilación.

1. En consecuencia, la Sala resolvió revocar la decisión de tutela de segunda instancia y, en su lugar, confirmar la de primera instancia, proferida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por Olga Inés Hincapié Franco en contra de la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales UGPP.

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia del 5 de noviembre de 2020, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, que concedió la protección de los derechos a la seguridad social y al debido proceso. En su lugar, CONFIRMAR la decisión de 15 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por Olga Inés Hincapié Franco en contra de la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales UGPP, por los motivos expuestos en esta providencia.

Segundo.- LIBRAR por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase,

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con salvamento de voto

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA T-287 de 2021

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD FRENTE A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-Juez debe ser más flexible, en desarrollo del principio de igualdad, aplicando un tratamiento diferencial positivo (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente T-8.069.962

Acción de tutela presentada por Olga Inés Hincapié Franco en contra de la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales (UGPP).

Magistrada ponente:

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación, presento las razones por las que me aparto de aquella aprobada por la Sala Quinta de Revisión el 27 de agosto de 2021.

1. La Sentencia T-287 de 2021 fue proferida con ocasión de la solicitud de amparo que hizo una mujer, madre cabeza de familia, de 77 años, con diagnóstico de hipertensión, estrés, ansiedad, asma, escoliosis de columna y descalcificación ósea, entre otras. Vive con sus dos

hijas, ambas mayores de edad, una desempleada y la otra “discapacitada física y cognitivamente”, según lo aseveró la providencia. También, con su nieto de 9 años, hijo de esta última.

La accionante es pensionada. Recibe dos mesadas, una a cargo de la FIDUPREVISORA y la otra de la UGPP, accionada. Respecto de esta última prestación, el 11 de diciembre de 1995, CAJANAL la reconoció y fue reliquidada por orden judicial, el 6 de junio de 2007. La decisión de tutela que ordenó la reliquidación obedeció a una solicitud de amparo que la tutelante, junto con 2.499 personas más, formuló en ese sentido. El juez que la resolvió la concedió y ordenó que la prestación se reliquidara con todos los factores salariales y sin tener en cuenta la prescripción que hubiere operado sobre algunas de las mesadas.

El 7 de febrero de 2014, se abrió investigación penal contra el juez de tutela que concedió la reliquidación. Este fue condenado el 7 de octubre de 2019 por prevaricato por acción. Al condenarlo, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá ordenó dejar sin efecto la sentencia de tutela y los actos administrativos derivados de ella. Su decisión fue confirmada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 4 de marzo de 2020. En consecuencia, el 7 de julio de 2020, la UGPP expidió resolución que dio cumplimiento a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia. Dejó sin efecto la reliquidación de la pensión, y ordenó la exclusión de los actos administrativos que la materializaron de la nómina de pensionados. La entidad precisó que contra ese acto no procedía ningún recurso.

Ante esa situación, el 3 de septiembre de 2020, la accionante acudió al juez de tutela. En su criterio la UGPP, al expedir la resolución de julio de 2020, los lesionó. A su juicio, para afectar su derecho pensional, la entidad debió buscar su consentimiento o demandar su propio acto. Por ese motivo, le pidió al juez de tutela interrumpir los descuentos sobre su mesada.

El 15 de septiembre de 2020, el Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de

Medellín declaró improcedente el amparo porque encontró: (i) incumplido el requisito de subsidiariedad, pues la accionante puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo; (ii) la UGPP solo dio estricto cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia; (iii) la accionante no hizo una petición previa a la UGPP; y (iv) no hay un perjuicio irremediable por contener en este asunto. Impugnada esa decisión, el 5 de noviembre de 2020, fue revocada. En su lugar, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín concedió el amparo. Advirtió que en los casos en que se revoca, modifica o suspende un acto administrativo relativo a un derecho pensional reconocido, es preciso contar con la autorización del pensionado o con una sentencia para revocarlo de modo unilateral. Entonces ordenó reanudar el pago completo de la mesada, incluir las resoluciones que reliquidaron la prestación en la nómina nuevamente y reintegrar lo no pagado.

1. En relación con este asunto, la Sentencia T-287 de 2021 analizó si “¿al reducir la pensión gracia de la accionante, la UGPP le vulneró [a la accionante] los derechos a la seguridad social y al debido proceso?” Pero, antes de abordar este problema jurídico, analizó la procedencia de la solicitud de amparo. Sobre el particular destacó que: (i) la actora ejerció la acción en nombre propio como la titular de los derechos, por lo que existe legitimación en la causa por activa; (ii) la acción se dirige contra la UGPP, entidad que profirió el acto administrativo que redujo la mesada, por lo que encontró que existe legitimación por pasiva; y (iii) entre la expedición de la resolución mediante la cual la UGPP dio cumplimiento a la decisión de la Corte Suprema de Justicia y la formulación de esta tutela, transcurrieron menos de dos meses, término razonable para acudir a este mecanismo constitucional.

1. Yo coincido con el estudio de la mayoría de los requisitos de procedencia formal de la tutela en el caso concreto. No obstante, me separo del análisis de la subsidiariedad, pues la posición mayoritaria de la Sala de Revisión resaltó que la acción es improcedente por el incumplimiento de ese requisito, mientras que yo considero que sí se superaba esta barrera de procedencia.

Ahora bien, en relación con los actos administrativos de ejecución, la postura mayoritaria indicó que aquellos no expresan la voluntad de la administración ni crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas. Tan solo cumplen decisiones judiciales. Desde esa perspectiva, advirtió la sentencia, el artículo 75 del CPACA dispone que no son susceptibles de recursos “ni ante la administración ni ante la jurisdicción contenciosa administrativa”. En seguimiento de la Sentencia SU-575 de 2019, sostuvo que estos tampoco pueden controvertirse mediante la acción de tutela, pues no es procedente para cuestionarlos en resguardo de la cosa juzgada. Aseguró que solo eventualmente la solicitud de amparo podrá promoverse en su contra, cuando se advierta que la administración no profirió un acto de ejecución al desbordar el mandato judicial.

1. Bajo ese entendimiento, la decisión encontró que en el caso concreto la acción de tutela era improcedente, por dos razones:

1. El acto administrativo de ejecución, que data del 7 de julio de 2020, no resuelve una situación jurídica. Tan solo acató la decisión de la Corte Suprema de Justicia. Entonces, la orden que presuntamente afectó los derechos de la tutelante no alteró su situación jurídica y, mediante él, la UGPP no afectó ningún derecho subjetivo concreto.

La decisión de la que me aparto puntualizó que no le asiste razón a la accionante sobre que la UGPP requería de su consentimiento para disminuir su mesada pensional, pues no hay una actuación administrativa iniciada por la UGPP con el propósito de dejar sin efectos un acto administrativo propio. Apenas cumplió una orden judicial, que no requiere el aval del afectado. Esto sin perjuicio de que la accionante busque la reliquidación de la pensión por vía administrativa, ante la entidad demandada.

1. No existe un perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez de tutela. Ni la edad de la accionante, ni sus padecimientos, implican una situación de vulnerabilidad. Tiene

77 años y, aunque refiere haber sido diagnosticada con “hipertensión, estrés, ansiedad, asma, escoliosis de columna, descalcificación ósea, entre otras”, tiene asegurada la prestación del derecho a la salud, está afiliada al sistema como contribuyente y no refiere la forma en que aquellos diagnósticos la dejan en una condición de vulnerabilidad. Ella tampoco se enfrenta a condiciones de extrema desventaja socioeconómica que ameriten una intervención urgente en pro del derecho al mínimo vital o a la vida digna de la accionante y de su familia. Por el contrario, recibe dos mesadas por un valor neto de \$1'963.492 y vive en un inmueble de su propiedad.

Con arreglo a ello, la decisión de la que me aparto concluyó que, en este asunto particular, cuando la UGPP redujo “la pensión gracia de la accionante, no vulneró sus derechos fundamentales, pues se trata de un acto administrativo de ejecución que cumple rigurosamente la sentencia penal proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Así la cosas, la señora Hincapié Franco podrá solicitar, ante la UGPP, la reliquidación de su pensión gracia de jubilación”.

1. Me aparto de esta decisión porque considero que en este asunto la acción de tutela es procedente y debió negarse, ante la inexistencia de la vulneración alegada por la accionante. Pasaré a exponer mi postura al respecto y, además, abordaré otros desacuerdos con la Sentencia T-287 de 2021 que también sustentan el presente salvamento de voto.

Primero. La accionante sí está en circunstancias que la ponen en una condición de desventaja social

1. Coincido con la noción que maneja el proyecto sobre el hecho de que la edad de las personas no es un criterio único y exclusivo para determinar si existe una condición de

vulnerabilidad que el juez de tutela deba tener en cuenta.

Sin embargo, considero que en el expediente de la referencia la accionante, además de su edad, atraviesa por circunstancias adicionales que la ponían en un escenario de especial vulnerabilidad. Este, a mi modo de ver, debió considerarse por parte de la decisión de la que me aparto.

1. La señora Hincapié Franco es una mujer cabeza de familia. Según la decisión de la que me aparto, se encuentra a cargo de la subsistencia de su núcleo familiar, compuesto por dos hijas, una desempleada y la otra en condición de discapacidad física y mental. Esta última, es madre de su nieto de 9 años que, también, depende de la mesada pensional de la accionante.

La tutelante, con 77 años, no solo es una mujer de la tercera edad al haber superado la expectativa de vida (aspecto de que la providencia de la que me aparto no consideró). Sumado a esto, presenta varias condiciones de salud específicas, como hipertensión, estrés, ansiedad, asma, escoliosis de columna y descalcificación ósea. Estas afecciones, individualmente consideradas, no revelan una situación que amerite la intervención urgente del juez constitucional. No obstante, si se les analiza en consonancia con la edad de la accionante derivan en un estado de vulnerabilidad.

Adicionalmente, el estado de salud de la peticionaria como el de su hija no solo representa una disminución en su funcionalidad física. Supone, además, un desafío económico. Sobre este aspecto, cuando en sede de revisión, la Corte le solicitó información a la accionante sobre sus gastos, aseguró que:

“debo solventar las necesidades básicas mías y de las personas que tengo a mi cargo, por concepto de salud, alimentación y vestido, transporte, servicios públicos, deudas comerciales, pago de impuestos y otros derivados de las contingencias. Dichos gastos se incrementan significativamente toda vez que la atención médica y de rehabilitación de mi hija en situación de discapacidad, exige un alto costo en pago de transporte particular (porque por su situación no puede hacerlo en transporte público), y de otro lado, en el pago de medicamentos No POS que requiere. A esto se suma que el nieto, menor de edad, que tengo a cargo, está diagnosticado con Déficit de Atención e Hiperactividad, lo que, por obvias razones, demanda gastos adicionales, derivados, igualmente del sobre costo en transporte particular a las citas médicas y terapias de rehabilitación y en el pago de la medicación que requiere, en algunos casos, No POS. Para agravar la situación, considerando que hago parte de la población adulta mayor, presento algunos quebrantos de salud (...) que afectan mi calidad de vida y consecuentemente afectan el factor económico ya que al igual que en las situaciones anteriormente mencionadas, parte importante de los ingresos debe destinarse a cubrir gastos generados por concepto de transporte a citas, terapias y pago de medicamentos No POS. A este respecto cabe mencionar, que el valor total de egresos por estos conceptos relacionados arriba, superan con creces lo devengado neto, sumando un total de \$2.500.000 pesos aproximadamente”

En esas circunstancias, conforme a la información recaudada en sede de revisión, la accionante merece un trato acorde con las características de su realidad, ante los desafíos que enfrenta actualmente junto con su núcleo familiar.

1. A partir de lo anterior, desde mi punto de vista, la accionante presenta un estado de debilidad manifiesta que implicaba la flexibilización del análisis de subsidiariedad en esta oportunidad. Entonces, si bien la edad no puede ser un criterio determinante, en este asunto se conjuga con otras circunstancias que ameritan una protección especial para la peticionaria. En esa medida, era preciso valorar si para aquella, acudir a la vía contencioso administrativa era una exigencia desproporcionada.

1. Finalmente, debo resaltar que la decisión de la que me aparté en esta oportunidad no tuvo en cuenta la edad de la accionante ni aplicó la tesis de la vida probable creada por esta Corporación. Lo anterior, pese a que las condiciones fácticas de este asunto imponían acudir a aquella.

La accionante, con 77 años, se encuentra en el límite entre lo que se considera un adulto mayor (mayor de 60 años), y una persona de la tercera edad (aquel que, es adulto mayor que superó la expectativa de vida estimada por el DANE). La Sentencia T-015 de 2019, referida en varias oportunidades por la providencia de la que me separo, establece la diferencia entre esas nociones. Destacó que, entre los adultos mayores es preciso distinguir y dar un trato preferente a las personas de la tercera edad, pues al haber superado la expectativa de vida, estadísticamente pueden fallecer en cualquier momento y merecen una protección reforzada de sus derechos. Esta, la tesis de la vida probable no fue considerada por la sentencia, lo que considero un desacierto dada la avanzada edad de la interesada en el amparo constitucional.

A mi juicio, el que se trate de una persona de la tercera edad implica un análisis flexible de la subsidiariedad. El hecho de haber superado la expectativa de vida tiene implicaciones, no desde el punto de vista del mínimo vital, sino desde lo que concierne al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Una persona de la tercera edad, estadísticamente, puede morir en cualquier momento, de modo que exigirle que acuda a la vía ordinaria implica llevarlo a promover un proceso, muy posiblemente, sin que lo vea concluir y sin que logre la determinación de su caso concreto. Esto implica que las personas en la ancianidad, por la duración de los procesos y sin ninguna clase de norma que priorice sus asuntos en el seno de la administración de justicia, tengan una alta probabilidad de no lograr la tutela judicial efectiva a la que tienen derecho.

Entonces si bien la edad no implica que automáticamente que la acción de tutela proceda, sí es importante tener en cuenta la situación de las personas de la tercera edad para valorar si

un mecanismo judicial es efectivo o no.

Segundo. Los argumentos sobre la improcedencia de medios de control en la jurisdicción contencioso administrativa y la conclusión sobre la falta de subsidiariedad son incompatibles

1. La providencia respecto de la que salvo mi voto destacó que la normativa contenida en el CPACA es clara respecto de la inexistencia de recursos, por vía administrativa o judicial, contra los actos administrativos que se limitan a acatar una decisión judicial. Estos, los denominados actos de cumplimiento, no son recurribles ni demandables en lo contencioso administrativo. Lo anterior, porque no alteran situaciones jurídicas.

Sobre la materia, la decisión destacó que, para la Corte, por regla general, la tutela también es improcedente para cuestionarlos. Para afirmarlo, se apoyó en la Sentencia SU-575 de 2019 que, al pronunciarse sobre la improcedencia de la tutela contra actos administrativos, señaló que: “es aún más exigente cuando se trata de cuestionar actos administrativos de ejecución en los que se da cumplimiento a un fallo judicial, pues la administración no manifiesta su voluntad, sino que se limita a ejecutar una decisión contenida en una sentencia judicial amparada en el efecto de la cosa juzgada. De este modo, solo es procedente acudir a la tutela cuando la administración en lugar de proferir un acto de ejecución, desborda el mandato judicial, y adopta un acto definitivo”.

1. Coincido con la postura de la Sentencia T-287 de 2021 en lo que respecta a la improcedencia de cualquier medio de control en la jurisdicción contencioso administrativa sobre actos administrativos de ejecución. Incluso, el Consejo de Estado ha sido enfático en sostener que, a menos que se trate de actos administrativos que establezcan puntos diferentes a las directrices que pretenden acatar, la jurisdicción de lo contencioso administrativo no es competente para pronunciarse sobre actos administrativos que cumplan

un fallo⁶⁰.

En consecuencia, quien pretenda cuestionar el cumplimiento del fallo a través de aquel acto, no cuenta con vía judicial para hacerlo. Esto, a menos que la decisión de la administración pugne con lo ordenado por la autoridad judicial. Desde ese punto de vista, ante la ausencia de medios de defensa judicial respecto de los actos de ejecución, según lo informan las características del principio de subsidiariedad, es posible concluir que para controvertirlos no existe más mecanismo que la acción de tutela.

De esa suerte, la naturaleza del acto administrativo implica la inexistencia de un medio principal de defensa judicial y, según los lineamientos trazados por esta Corporación respecto de la subsidiariedad, la tutela es la única vía y satisface la subsidiariedad

Sin embargo, la decisión de la que me aparto consideró que, para la Sala Plena de esta Corporación, tampoco procede una acción de tutela contra actos administrativos de ejecución. Sostuvo que así lo puntualizó al proferir la Sentencia SU-575 de 2019.

Tercero. La Sentencia SU-575 de 2019 y sus fundamentos jurisprudenciales referidos en aquella no soportan esa regla

1. La Sentencia SU-575 de 2019, analizó nueve expedientes acumulados. Versaban sobre mesadas pensionales que superaban los 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y sobre las cuales, con fundamento en la Sentencia C-258 de 2013 las administradoras del sistema de seguridad social en pensiones las reajustaron, de manera automática, al tope máximo. En esas circunstancias, los accionantes reclamaron el amparo constitucional en relación con los actos administrativos que materializaron el reajuste pensional. Lo anterior,

bajo la concepción de que la reducción de las mesadas fue unilateral y no aseguró los derechos de contradicción, defensa e impugnación.

La providencia en cita determinó si se vulneraron los derechos al debido proceso y a la seguridad social de los accionantes, al reajustar las mesadas pensionales al tope de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en cumplimiento de la Sentencia C-258 de 2013, sin un procedimiento administrativo que garantizara el derecho de defensa y contradicción.

Antes de abordar el fondo del asunto, la Sala Plena refirió la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de ejecución que ordenan el reajuste automático de la pensión al tope máximo de veinticinco salarios mínimos legales mensuales vigentes. Al respecto, hizo un recuento jurisprudencial para decir que “a partir de las reglas fijadas en las sentencias T-892 de 2013, T-320 de 2015, T-060 de 2016, T-615 de 2016, SU-210 de 2017, T-039 de 2018 y T-360 de 2018, la Sala Plena reiteró que debido a que los actos de ejecución no crean, modifican o definen una situación jurídica, sino que se restringen a dar cumplimiento a una orden judicial ya concluida y amparada por la cosa juzgada, por regla general, no es procedente acudir a la acción de tutela para cuestionar actos administrativos de carácter particular, pues para tal propósito están previstos otros medios de control en la Ley 1437 de 2011.”.

En la Sentencia T-892 de 2013 se debatió la inaplicación del régimen de transición, pero no había acto administrativo de ejecución alguno. De esta providencia, se destaca como regla en materia de subsidiariedad que la “tutela es improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones de carácter pensional, por cuanto para ello el legislador ha previsto otros medios judiciales de defensa. Sin embargo, tratándose de sujetos que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, (...) será

procedente para estos efectos, siempre y cuando se encuentre acreditada la amenaza, vulneración o grave afectación de derechos (...), y siempre que el sujeto haya desplegado un mínimo de actuación tendiente a la defensa de sus derechos”.

En la Sentencia T-320 de 2015 se adoptó una decisión respecto del tope de los 25smmlm en materia pensional. El acto administrativo de ejecución cumplía la sentencia de constitucionalidad de la Corte que fijó ese límite (C-258 de 2013), y respecto de aquel se negó el amparo. Ahora bien, en esa misma línea, la Sentencia T-360 de 2018 consideró que los actos administrativos emitidos para cumplir la Sentencia C-258 de 2013, son meros actos de cumplimiento de la constitución.

Las reglas que se desprenden de aquellas sentencias apuntan al cumplimiento de una única decisión judicial: la Sentencia C-258 de 2013. Lo anterior, mediante actos administrativos que materializan y restablecen los mandatos superiores, bajo la premisa de que “(i) para la aplicación de las disposiciones del ordenamiento superior no se hace necesario pedir el consentimiento a ninguna persona; (ii) dicha orden no excedió el contenido de la Sentencia C-258 de 2013 (...) pues el tope que imponía debía aplicarse de manera automática (...); (iii) el (...) acto administrativo no es arbitrario o irrazonable pues ejecuta un mandato constitucional y una decisión judicial”. Respecto de la Sentencia C-258 de 2013, se consideró expresamente que su acatamiento, que debe ser automático, no estaba sujeto al consentimiento del afectado respecto de la reducción de la mesada pensional, porque esta proviene directamente de la Constitución y los actos administrativos que concretan sus mandatos no son susceptibles de ser atacados mediante acción de tutela.

En ese contexto, la Sentencia SU-575 de 2019 abordó también esta problemática, pero sus conclusiones no pueden perder de vista su relación con la procedencia de la acción de tutela en contra de los actos administrativos de ejecución que cumplen una decisión de constitucionalidad que, en aplicación directa de la Constitución, que establece un tope a las pensiones.

1. Sus premisas no son aplicables a este caso concreto. El asunto de la referencia no las características de aquellos abordados en la Sala Plena en la decisión del 2019. La reducción de la mesada pensional de la accionante no obedece a un mandato constitucional, que implique su aplicación inmediata, por lo que las consideraciones expuestas en la sentencia de unificación citada, en principio, no operan. Para sostener lo contrario y concluir la aplicación de aquel precedente en este asunto, a mi juicio, la Sala debió motivar de mejor forma las razones que la llevaron asumirlo así.

1. Por los motivos expuestos, me alejo de la concepción conforme a la cual la Sentencia SU-575 de 2019 resultaba aplicable en este asunto, para descartar la procedencia de la acción. Al respecto concibo, que la acción era procedente y que la Sala de revisión debió abordar el fondo del asunto.

Cuarto. El análisis de fondo del asunto concreto era necesario y derivaba en la decisión de negar el amparo

1. A mi modo de ver, la naturaleza del acto tiene implicaciones sobre el fondo de la cuestión. La conducta supuestamente generadora de la afectación de derechos no proviene de la entidad administrativa. Por el contrario, tiene origen en la decisión de una autoridad judicial sobre el asunto puntual de la pensión de la accionante.

De modo tal que, en este caso la UGPP, no tiene la vocación haber lesionado los derechos de la accionante, pese a haber expedido el acto administrativo que redujo su mesada pensional. Este no obedeció a la voluntad de aquella entidad. Proviene de la decisión de un juez de la República que la administradora de pensiones no puede controvertir y mucho menos, inobservar.

1. Por ende, concluyo que la única conclusión posible al efectuar el análisis de fondo sobre la situación es que no existió vulneración alguna. Consideración que corresponde al fondo del asunto y no a su procedencia formal. Desde mi perspectiva, es claro entonces que la naturaleza del acto administrativo no tiene implicaciones sobre la procedencia del amparo, más allá de que como no existe un medio de control judicial principal, la tutela sí procede.

Si bien la decisión de la que me aparto, también, advirtió que no hubo lesión sobre los derechos de la tutelante por parte de la UGPP, lo hizo en la síntesis de la decisión y como fundamento de la improcedencia de la acción, cuando dicha apreciación es del fondo del asunto y conlleva a la negativa del amparo.

1. Por último, debo resaltar que concluir que no procede una tutela por la naturaleza del acto que se cuestiona (a menos de que se trate de una sentencia de tutela), implica desconocer el artículo 86 superior, conforme el cual la tutela procede contra cualquier conducta lesiva de los derechos fundamentales que provenga de una autoridad.

La Constitución no dispone que la tutela sea improcedente frente a las autoridades administrativas que cumplan cumplir una providencia judicial mediante acto administrativo. No previó la improcedencia de la tutela en estos eventos. Tampoco lo hace el Decreto 2591 de 1991 en su artículo sexto.

Si bien la Sentencia SU-575 de 2019, empleada por el proyecto, llega a esa conclusión para los eventos en los que se pretende discutir el acto administrativo que concreta el tope de salarios mínimos para las pensiones (Sentencia C-258 de 2013), a mi modo de ver lo hace a través de un análisis distinto al que ahora analizamos y sobre unos presupuestos fácticos y jurídicos muy particulares, que no aplican en esta ocasión.

Quinto. No comparto la forma en la que la providencia se refirió a una de las hijas de la tutelante

1. La decisión asegura que una de las hijas de la accionante es “discapacitada física y cognitivamente”. Al calificar a la persona de esta manera, la providencia cedió en el uso del lenguaje inclusivo. Utilizó una terminología que le adjudica a la esencia de la persona, una situación apenas transitoria.

Al respecto, debo resaltar que la discapacidad es una situación y no hace parte de la esencia o de los atributos de la persona que la experimenta. En esa medida, la expresión empleada puede ser peyorativa. La Sala de revisión debió orientarse por usar la fórmula “persona en condición de discapacidad”. No es un asunto menor, porque el uso de estas formas de denominación, en pro de la igualdad, refuerza la idea de que la discapacidad es una circunstancia transitoria y no una característica del ser.

1. Visto el asunto desde esa perspectiva, me aparto por completo de la Sentencia T-287 de 2021 bajo la convicción de que la acción de tutela era procedente, pero la UGPP no lesionó los derechos fundamentales de la actora. En tal sentido, a mi juicio era imperioso negar el amparo y no declararlo improcedente.

Fecha ut supra

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

1 El expediente de la referencia fue escogido para revisión mediante auto del 15 de marzo de 2021, de la Sala de Selección Número Tres, conformada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y el magistrado Alberto Rojas Ríos, con fundamento en el criterio objetivo “exigencia de aclarar el contenido y alcance de un derecho fundamental” y el criterio complementario “lucha contra la corrupción”.

2 Escrito de tutela, p. 8

3 Correo electrónico del 27 de mayo de 2021. Respuesta Oficio No. OPT-A-1660/2021. La accionada no aporta documento que sustente las enfermedades referidas.

4 Ib.

5 La Caja Nacional de previsión social mediante Resolución No. 14518 del 11 de diciembre de 1995, reconoció pensión mensual vitalicia de jubilación gracias a la accionante.

6 Correo electrónico del 27 de mayo de 2021. Respuesta Oficio No. OPT-A-1660/2021.

7 La accionada no aporta prueba de lo afirmado.

8 Por la cual “Se crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela”.

9 Escrito de tutela, p 8.

10 Ib., p. 12.

11 Ib.

12 Al respecto, en la Resolución RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013 expresamente se resuelve: “[d]ar estricto cumplimiento al fallo de tutela No. 397-2004 proferido por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. de fecha 29 de Noviembre de 2004, y en consecuencia Reliquidar la pensión de Jubilación Gracia a favor de la señora HINCAPIE FRANCO OLGA INES, ya identificada, elevando la cuantía de la misma a la suma de (\$179.220.33 M/CTE) CIENTO SETENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS CON 33/100, efectiva a partir del 30 de Diciembre de 1993, de conformidad con el fallo de tutela objeto de cumplimiento”. Escrito de tutela, p 14.

13 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia SP710-2020.

14 Ib.

15 Al respecto, al consultar las actuaciones surtidas en el proceso penal, a través del portal web <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/>, se encuentra que la decisión del 7 de octubre de 2019 resolvió: “primero. condenar a Néstor Gilberto Amaya Barrera como autor penalmente responsable del delito de prevaricato por acción, a las penas de cincuenta y un (51) meses de prisión, multa de ochenta y siete punto cinco (87.5) SMMLV e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de sesenta y nueve (69) meses. segundo. no conceder a Néstor Gilberto Amaya barrera la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, ni la prisión domiciliaria...tercero. condenar a Néstor Gilberto Amaya Barrera a pagar a favor de la UGPP... cuarto. dejar sin efectos la sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2004. quinto. dese cumplimiento al artículo 472 del CPP”.

16 Escrito respuesta acción de tutela por la UGPP, p. 4.

17 Como se puede consultar en el portal web <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/>.

18 Al respecto, la Resolución RDP 015617 del 7 de julio de 2020 expresamente resolvió: “[d]ar cumplimiento a la providencia proferida por la SALA DE CASACION PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA del 04 de marzo de 2020 y en consecuencia DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 26237 del 06 de Junio de 2007 y Resolución No. RDP 52111 del 12 de noviembre de 2013, que dio cumplimiento al fallo de tutela 2004-00397, proferido por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA de fecha 29 de noviembre de 2004 que

reliquidó la pensión gracia de jubilación al (a) señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES ya identificado (a)". Escrito de tutela, p 6.

19 Escrito de tutela, p.4. ARTÍCULO SEXTO: Notifíquese al Señor (a) HINCAPIE FRANCO OLGA INES haciéndole saber que contra la presente providencia no procede recurso alguno.

20 Ib. p. 2.

21 Ib.

22 Ib.

23 Ib.

24 Escrito respuesta acción de tutela por la UGPP, p. 17.

26 Ib.

27 Escrito de impugnación.

28 Ib., p. 3.

29 Sentencia segunda instancia, p. 4.

30 Específicamente se preguntó al accionante: "(i) cuáles son sus ingresos y gastos actuales, su condición de salud y demás elementos que considere pertinente en procura de ilustrar su situación actual; (ii) cómo está compuesto su núcleo familiar y la actividad económica de los miembros del mismo; (iii) si la vivienda en la que reside es propia y si es propietaria de bienes inmuebles (iv) si recibe apoyo económico de su familia; (v) si recibe ayudas económicas del Estado; y (vi) si ha iniciado alguna acción ante la jurisdicción ordinaria para obtener la indexación de su pensión."

31 Informe de la UGPP, p. 1 y 2.

32 Se le aplican descuentos por valores de \$ 308.838, \$ 1.063.392 y \$ 36.199

33 Se le aplican descuentos de \$166.000 y \$ 695.363

34 Constitución de Política, artículo 86.

35 Decreto 2591 de 1991, artículo 10. Legitimidad e interés: “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. // También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

36 Corte Constitucional, Sentencias T-678 de 2016 y T-176 de 2011.

37 Corte Constitucional, Sentencias T-678 de 2016 y T-176 de 2011.

38 Corte Constitucional, Sentencia SU-391 de 2016.

39 Corte Constitucional, Sentencia SU-189 de 2012.

40 En efecto, el carácter subsidiario de esta acción “impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales (...) y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional”. Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-037 de 2009.

41 La jurisprudencia constitucional ha precisado que la exigencia del requisito de subsidiariedad se funda en que la protección de los derechos fundamentales no es un asunto reservado al juez de tutela. Los jueces y los mecanismos ordinarios de defensa también han sido diseñados para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. En esta medida, la verificación de este requisito busca evitar la “paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias”. En efecto, el uso “indiscriminado” de la tutela puede acarrear: “(i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el

deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior) y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en que consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios)". Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-691 de 2017.

42 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-617 de 2013 y reiterado en Sentencia SU-575 de 2019.

43 Ib. "En dicha oportunidad [Sentencia T-533 de 2014], la Corte precisó que los actos administrativos de ejecución, en principio, no son susceptibles de impugnación, pues ello implicaría desconocer la cosa juzgada de un debate judicial ya concluido. De acuerdo con lo anterior, solo es procedente iniciar un medio de control jurisdiccional cuando el acto administrativo realiza juicios, ya sea porque se verifican hechos o se dispone acerca de la aplicación del derecho, hipótesis en la cual no puede afirmarse que se esté en presencia de un acto de mera ejecución, "ya que, materialmente, como ocurre con los actos definitivos, se trata de una expresión de voluntad creadora de efectos jurídicos, en la que se define el alcance, la extensión e incluso la eficacia de una situación jurídica."."

44 Corte Constitucional, Sentencia T-177 de 2019.

45 Corte Constitucional, Sentencia T-003 de 2018 y reiterado en Sentencia T-177 de 2019.

46 Corte Constitucional, Sentencia SU-575 de 2019.

47 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-320 de 2015.

48 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-575 de 2019.

49 Escrito respuesta acción de tutela por la UGPP, p. 17.

50 Corte Constitucional, Sentencia T-956 de 2013.

51 Corte Constitucional, Sentencia T-956 de 2013.

52 Cfr. Respuesta de 25 de mayo de 2021 de la UGPP, p. 2. Asimismo, respuesta de Olga Inés Hincapié, mediante correo electrónico de 27 de mayo de 2021.

53 Corte Constitucional, Sentencia SU-691 de 2017.

54 Id.

55 Corte Constitucional, Sentencia T-015 de 2019.

56 Id.

57 Correo electrónico del 27 de mayo de 2021. Respuesta Oficio No. OPT-A-1660/2021. La accionada no aporta documento que sustente las enfermedades referidas.

58 Corte Constitucional, Sentencia T-471 de 2017. “se debe tener en cuenta la presencia de varios elementos para determinar el carácter irremediable del perjuicio. En primer lugar, (...) el daño debe ser inminente, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, (...) las medidas que se [deben] tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser urgentes y precisas ante la posibilidad de un daño grave evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. Finalmente, (...) la acción de tutela debe ser impostergable para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos”.

59 Corte Constitucional, Sentencia SU-691 de 2017.

60 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 8 de febrero de 2012. Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio. Radicación número: 15001-23-31-000-1997-17648-01(20689).