

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISION PENAL

MAGISTRADA PONENTE:

MARÍA CONSUELO RINCÓN JARAMILLO

Aprobado Acta N° 236

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

Pereira, siete (7) de abril de dos mil once (2011)

| | |
|------------|---|
| Radicación | 66001-31-09-002-2011-00019-01 |
| Procedente | Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pereira |
| Accionante | ISABEL CRISTINA CORREA TRUJILLO |
| Accionados | Instituto del Seguro Social |
| Decisión | Modifica |

1.- ASUNTO

Resolver la impugnación presentada a través de apoderado, por la ciudadana **ISABEL CRISTINA CORREA TRUJILLO** contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito que declaró improcedente ordenar el cumplimiento de un fallo laboral y en su defecto amparó los derechos al debido proceso y de petición vulnerados por el **Instituto del Seguro Social**.

2.- FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN

2.1.- Expresó el apoderado de la actora que con ocasión del fallecimiento del asegurado Álvaro Fernando Tribín Acosta, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente el 24 de julio de 2006, al Instituto de Seguros Sociales, la que fue negada, ante lo cual promovió la acción ordinaria laboral, que se tramitó en el Juzgado Segundo Laboral del Circuito, y que el despacho adjunto el 2 de julio de 2010, profirió sentencia que condenó a la entidad en mención al pago de la misma.

2.2.- Que el 25 de agosto siguiente presentó ante el I.S.S. la cuenta de cobro para el cumplimiento de la referida sentencia, pero que pasados 15 días la entidad no ha acatado ni cumplido lo ordenado por el Juzgado Laboral del Circuito, sin que le sea permitido desarrollar interpretaciones.

2.3.- Pretende por esta vía que se le protejan a su mandante los derechos al mínimo vital, al debido proceso, la igualdad, la seguridad social y la dignidad humana y que se ordene al **Instituto de Seguros Sociales**, proceder al reconocimiento y pago con el retroactivo, de la pensión de sobreviviente que reclama la señora **ISABEL CRISTINA CORREA TRUJILLO**.

3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

3.1. El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pereira, en fallo de 22 de febrero último negó el amparo tutelar invocado por la ciudadana **CORREA TRUJILLO** respecto de ordenar a la accionada el cumplimiento del fallo laboral, aunque dispuso el amparo de los

derechos de petición y del debido proceso, impartiendo las órdenes necesarias, tendientes al restablecimiento de tales derechos.

3.2. El apoderado de la accionante impugnó el fallo aduciendo que se deben proteger también los derechos adquiridos, la igualdad, la seguridad social y el mínimo vital que le asiste a su mandante.

4.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1.- La acción constitucional prevista en el artículo 86, es un mecanismo de amparo de carácter residual y subsidiario, cuya finalidad es la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que los mismos se vean amenazados o conculcados¹. Lo anterior significa que la acción de tutela sólo procede ante la inexistencia o la ineficacia de otros mecanismos judiciales frente a la vulneración de los derechos fundamentales de las personas.

4.2.- Muy concretamente se pretende a través de esta acción constitucional, el pago de una sentencia adoptada por un Juzgado Laboral del Circuito y para su procedencia, invoca el apoderado de la titular de los derechos, vulneración a su mínimo vital, al debido proceso, a la igualdad, a la seguridad social y al principio de dignidad humana, quebrantados en su sentir por el Instituto de Seguros Sociales, al no incluirla en nómina y ordenar el pago de aquél retroactivo.

4.3.- Es un hecho evidente, como lo concluyó la operadora judicial de primer nivel, que el actor no expuso ni probó en qué consisten los hechos que permiten estructurar la vulneración de los derechos

¹ Ver las Sent. T-965/04, T-408/02 T-432/02 y SU-646/99

fundamentales antes indicados, que le asisten a la señora ISABEL CRISTINA CORREA TRUJILLO. También es necesario tener en cuenta que el fallecimiento de su cónyuge Álvaro Fernando Tribín Acosta, tuvo lugar el 2 de septiembre de 1998, esto es, hace más de 11 años, razón para concluir que por el hecho de no percibir aquella pensión de sobreviviente, se le esté afectando su mínimo vital, puesto que ha transcurrido suficiente tiempo sin aquella provisión y se presume que ha sobrevivido dignamente, pues no ha hecho manifestación en contrario.

4.4. Con la interposición del recurso por el apoderado, es cuando hace mención de una precaria situación económica, por los gastos en que ha incurrido para instaurar la acción y lo dispendioso de su trámite, situación de facto, cuya carga probatoria corresponde acreditar al impugnante, para censurar una decisión adoptada en primer grado y así desvirtuar la doble presunción de legalidad y acierto que cobija aquél fallo emitido por el operador judicial en sede constitucional.

Tampoco se demuestra por el gestor de la actora, que su mandante no esté laborando o disfrutando de rentas que le permitan subsistir o que pertenezca al sistema de seguridad social del régimen subsidiado, cuando por virtud de esta decisión laboral, debe acceder al régimen contributivo. Estas razones conducen a concluir que no existe vulneración al mínimo vital y por contera a la dignidad humana de la señora ISABEL CRISTINA CORREA TRUJILLO. Encuentra la Sala que lisa y llanamente se alude vulneración del derecho de igualdad, sin precisar el origen fáctico o las razones jurídicas para esa afirmación, como tampoco se evidencia cómo se le esté afectando su acceso al sistema de seguridad social.

4.5.- De tal manera que en ausencia de los presupuestos legales y jurisprudenciales de subsidiaridad, inmediatez y perjuicio irremediable, no es dable al juez constitucional sustituir los procedimientos ordinarios, soslayando las competencias legales asignadas al juzgador natural. Esta expedita acción constitucional no puede convertirse en tabla de salvación frente a la inactividad de quien dice ostentar un derecho para accionar ante el operador judicial ordinario, pues no solo se desnaturaliza la filosofía y esencia del tal mecanismo, sino que además, con su práctica reiterada la convertimos en el medio sustitutivo permanente de las competencias instituidas.

Esto por cuanto con ocasión del propio proceso ordinario que se tramitó ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, se adoptó un fallo que permite iniciar automáticamente un proceso ejecutivo² contra el **Instituto de Seguros Sociales** tendiente a obtener el pago de la acreencia pensional que se reclama mediante esta acción.

4.6. El sentido de los principios de subsidiaridad e inmediatez, aparece decantado por la jurisprudencia Constitucional, así:

“Como ya se anotó en la presente sentencia, uno de los requisitos de la acción de tutela es la subsidiariedad. Ligado a este requisito se encuentra el de inmediatez. Así pues, mientras el primero de los requisitos enunciados se encarga de especificar el carácter material del mecanismo, el segundo expresa las condiciones en el tiempo que debe cumplir. El juicio de valor afirmativo sobre los dos, determina la procedencia de la acción. En este sentido, expresan conceptos que son a su vez requisitos procedimentales, que corresponde al juez llenar de contenido completo para el caso concreto. La definición del concepto debe por consiguiente tener este mismo carácter procedimental, es decir, enunciar criterios formales o pasos para determinar en el caso específico si se cumplen o no.”

² Artículo 100 del Código de Procedimiento Laboral: “Será exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación de trabajo, que conste en acto o documento que provenga del deudor o de su causante o **que emane de una decisión judicial** o arbitral firme”.

“Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos”. No obstante esto, cuando el juicio de valor sobre la inmediatez resulta prima facie negativo, deberá el juez de tutela verificar si existe alguna Justificación para la demora en la interposición de la acción de amparo.

“La necesidad de valoración concreta del tiempo para determinar el cumplimiento o no del requisito de inmediatez es lo que expresa la noción de razonabilidad a que hace referencia la jurisprudencia de la corporación. Al respecto ha dicho: “Ahora bien, ¿cuáles factores deben ser tenidos en cuenta para determinar la razonabilidad del lapso? La Corte ha establecido, cuando menos, cuatro de ellos: (i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado; (iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición”.³

4.7.- Si bien el libelista no invoca como derecho quebrantado el de petición, se advierte que se presentó una cuenta de cobro al I.S.S., frente al cual el accionante sólo atinó a decir que han transcurrido más de seis (6) meses, sin que se haga la inclusión en nómina y agrega que no le está permitido a la entidad accionada ‘desarrollar interpretaciones adicionales’, pero no aclara si recibió o no respuesta así sea desfavorable a su petición de pago. De todas maneras, la Sala asume que no existe aquella respuesta, lo cual genera las consecuencias legales como se verá a continuación.

4.8.- Sin embargo advierte la Colegiatura una posible vulneración al derecho de petición, porque el apoderado de la señora **ISABEL**

³ Sentencia T-783 del 30 de octubre de 2009

CRISTINA CORREA, el 25 de agosto de 2010, radicó escrito ante la Gerencia o el Departamento de Pensiones del **Instituto de Seguros Sociales** en esta ciudad, con el cual presentó una cuenta de cobro de los emolumentos pensionales reconocidos en el fallo judicial antes referido, incluidas las costas procesales, efecto para el cual anexó la copia auténtica de la sentencia, con su ejecutoria.

Aquí nos abocamos a una situación diferente y es que en efecto, el Instituto accionado, no le ha dado respuesta a dicha solicitud en ningún sentido, es decir, no se le menciona el destino de la misma o que efecto tuvo, por lo que se está omitiendo un deber legal acorde con lo previsto en el artículo 6º del Decreto Legislativo 01 de 1984, que otorga a la entidad de derecho público un término de quince (15) días hábiles para resolver las peticiones que se le formulen por parte de los ciudadanos.

4.7. En consecuencia y si bien la acción no es el mecanismo idóneo para compeler a la entidad a efectuar el pago de aquél emolumento, sí se aprecia que está quebrantando lo previsto en el artículo 23 de la Constitución Política, al no brindar al apoderado de la titular del derecho pensional una respuesta a su petición. Por desfortuna el silencio de la entidad demandada en esta acción constitucional, no permite obtener una información acerca de los hechos quebrantadores del derecho fundamental.

4.8. Así las cosas, la decisión de primer grado fue acertada en cuanto a no declarar la existencia de vulneración a los derechos al mínimo vital, la seguridad social, dignidad humana e igualdad, lo cual ha sido objeto de la impugnación por la parte actora. De otra parte, es igualmente atinado disponer el amparo de los derechos de petición y

debido proceso que se avizoran como vulnerados por la entidad de seguridad social accionada, de suerte que merece ratificación.

4.9.- Se notificará la decisión en los términos establecidos en el Decreto 2591 de 1991 y su reglamentario el 306 de 1992.

A mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, en Sala Dual de Decisión Penal**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por la autoridad que le otorga la Constitución Política,

RESUELVE

1º.- CONFIRMAR el fallo de tutela proferido por el **Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pereira** en cuanto fue materia de impugnación.

2º.- NOTIFICAR la sentencia en los términos descritos en el numeral 4.9 y enviar copia de la decisión al juzgado de instancia con el objeto de que se entere de lo resuelto y **REMITIR** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA CONSUELO RINCÓN JARAMILLO

MAGISTRADA

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

MAGISTRADO