



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERO PONENTE: WILSON RAMOS GIRÓN

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2024-00412-01
Demandante: CARLOS HERNANDO GÓMEZ
Demandados: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B Y OTROS

Temas: Para que se declare nulidad por indebida notificación en proceso de lesividad. Amparo transitorio por perjuicio irremediable

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide la impugnación presentada por el demandante contra la sentencia del 22 de febrero de 2024, dictada por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, que declaró improcedente la solicitud de amparo.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud de amparo

El 30 de enero de 2024¹, en ejercicio de la acción de tutela y actuando en nombre propio, Carlos Hernando Gómez pidió la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, la familia, el debido proceso, la seguridad social, la dignidad humana, la salud y el mínimo vital.

A juicio de la parte actora, la vulneración se presenta con ocasión de la omisión de notificarle el auto que admitió la demanda de lesividad con radicación 25001-23-42-000-2017-04769-00, lo que le impidió ejercer su derecho de defensa en ese proceso.

2. Pretensiones

La parte actora formuló las siguientes pretensiones:

PRIMERO: Tutelar mis derechos fundamentales a LA IGUALDAD, A LA FAMILIA, AL DEBIDO PROCESO, A LA SEGURIDAD SOCIAL, A LA DIGNIDAD HUMANA, A LA SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA Y AL MÍNIMO VITAL que se encuentran siendo vulnerados, por los accionados TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "D"; CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "B"; AFP. ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

SEGUNDO: como consecuencia de lo anterior decretar la nulidad de todo lo actuado desde la presentación de la demanda en el proceso 25000-23-42-000-2017-04769-00 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "D" y la sentencia del 29 de octubre de 2020.

TERCERO: decretar la nulidad de todo lo actuado en segunda instancia del proceso actuación (sic) dentro del proceso 25000-23-42-000-2017-04769-02 ante el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "B" y la Sentencia del 04 de agosto de 2022.

¹ Índice 1 de Samai



CUARTO: dejar sin efectos la Resolución de la Accionada Colpensiones SUB 190311 DEL 24 DE JULIO DE 2023 por medio de la cual dio cumplimiento a la Sentencia antes referida.

QUINTO: Se juzgue ultra y extrapetita.

3. Hechos

Del escrito de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, la Sala destaca los siguientes hechos relevantes:

3.1. Actuación administrativa

Carlos Hernando Gómez (i) nació el 2 de enero de 1951, de modo que cuenta con 73 años de edad; (ii) padece de hipertensión arterial, diabetes, glaucoma, anticoagulación, «*hipoacusia neurosensorial bilateral*»; y (iii) está casado con la señora Rosalba Chivata de Gómez, quien depende económicamente de él, tiene 74 años de edad y sufre de «*trasplante de cadera, trasplante de córnea, temas de reumatología hipoacusia neurosensorial bilateral oído izquierdo y problemas de tiroides*».

El señor Gómez aduce que el 14 de julio de 1978 se afilió al entonces Instituto de Seguros Sociales e informó que su dirección para esa fecha era la carrera 4 este núm. 31D – 58 sur, en Bogotá.

Que el 17 de diciembre de 1999 se trasladó a la AFP Colfondos, donde reportó como domicilio la calle 8A núm. 12-06 de Facatativá (Cundinamarca).

El tutelante señala que luego de múltiples inconvenientes con Colfondos, en abril de 2009 pidió su traslado al desaparecido Instituto Nacional de Seguros Sociales, comoquiera que colmaba las exigencias para ser beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El 31 de agosto de 2010, fue trasladado.

El actor indica que al momento del traslado al régimen de prima media con prestación definida vivía en la calle 30A Bis núm. 5A-10 sur, barrio Santa Inés de Bogotá, dirección que, dice, ya le había comunicado a Colfondos y a Colpensiones al momento de diligenciar los formularios de afiliación. Además, a través de Oficio DAC-AT-9549.10 de 1º de septiembre de 2010, el referido fondo privado le informó a Colpensiones que en ese lugar debía efectuar las notificaciones de las decisiones relacionadas con el tutelante.

Colpensiones le reconoció pensión de vejez al demandante, con Resolución GNR 14176 de 23 de febrero de 2013, por ser beneficiario del régimen de transición señalado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y contar con los requisitos necesarios para acceder a la prestación.

3.2. Actuación Judicial

Colpensiones presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en la modalidad de lesividad, con el propósito de obtener la anulación de la Resolución GNR 14176 del 23 de febrero de 2013. A título de restablecimiento del derecho pidió que se ordenara al señor Carlos Hernando Gómez devolver los dineros que recibió como mesada pensional.

La demanda se adelantó bajo el radicado 25001-23-42-000-2017-04769-00 y le correspondió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, que, con sentencia del 29 de octubre de 2020, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, al estimar que el señor Gómez no cumplía el requisito de edad para ser beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la



Ley 100 de 1993, ya que al 1º de abril de 1994 no tenía 15 años de servicios², y al trasladarse el régimen de ahorro individual con solidaridad perdió los beneficios del de prima media, así retornara a él con posterioridad. Que tampoco contaba con las 1200 semanas de cotización previstas en el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, pues tenía 1.147.

Inconforme, Colpensiones apeló parcialmente la anterior decisión y el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, la confirmó por medio de sentencia del 4 de agosto de 2022³, con fundamento en las mismas razones que expuso el *a quo*.

Colpensiones dio cumplimiento a la sentencia por medio de Resolución SUB 190311 del 24 de julio de 2023, en el sentido de «retirar la pensión de vejez» del señor Gómez.

4. Fundamentos de la acción de tutela

La parte actora señala que Colpensiones indujo a error a las autoridades judiciales demandadas, porque en el escrito de la demanda informó como única dirección de notificaciones la carrera 4 este núm. 31D-58 sur, en Bogotá, la cual reportó cuando se afilió al entonces Instituto de Seguros Sociales en 1978, sin advertir que en el 2010 (cuando retornó al régimen de prima media con prestación definida) comunicó que su domicilio era la calle 30A bis B sur núm. 5A-10 este, en Bogotá, que también le fue reportado por Colfondos, a través del Oficio DAC-AT-9549.10 de 1º de septiembre de 2010.

Aduce que cuando Colpensiones les indicó a las autoridades judiciales a cargo del proceso de lesividad una dirección que no era la última registrada, provocó que se practicaran notificaciones de forma indebida, lo que le impidió ejercer el derecho de defensa y contradicción en el proceso 25001-23-42-000-2017-04769-00, del cual solo se enteró en agosto del 2023, luego de que se le suspendiera el pago de la pensión y acudiera a la entidad para indagar sobre lo sucedido.

Sostiene que el 6 de octubre de 2023 pidió a Colpensiones copia de su expediente administrativo y «le dio a conocer [sus] nuevos datos de notificaciones», cuyo domicilio correspondía a la calle 90 núm. 83A-12, barrio La Serena de Bogotá, correo electrónico carloshernandogomez70@gmail.com, respuesta que le fue remitida a esa dirección con Oficio BZ2023_16865434-16769424 de 30 de octubre de 2023.

Que al descargar su historia laboral se constata que allí aún está registrado como su domicilio la carrera 4 este núm. 31D-58 sur, en Bogotá, que corresponde a la informada en 1978 al entonces Instituto de Seguros Sociales.

Concluye que la anulación del acto administrativo mediante el cual Colpensiones le concedió la pensión afecta tanto los derechos fundamentales suyos y de su esposa, ya que la mesada era su única fuente de ingreso y con ella sufragaba sus necesidades básicas y los gastos de sus enfermedades.

5. Intervenciones

El magistrado del **Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B**, actualmente a cargo del despacho ponente de la decisión de segunda instancia cuestionada, indica que el actor no expuso argumentos en contra de esa decisión, sino que «se limita a reiterar los hechos y pretensiones que fueron planteados en el trámite ordinario», lo que denota que emplea la tutela como una tercera instancia, por lo que resulta improcedente.

² Contaba con 10 años y un mes de cotización a pensión.

³ Notificada por correo electrónico a la parte demandante y al Ministerio Público.



La directora de acciones constitucionales de **Colpensiones** solicitó que se declarara improcedente la solicitud de amparo, dado que es empleada como una tercera instancia del proceso ordinario, la cual está debidamente ejecutoriada, por lo que sobre la controversia opera el fenómeno de la cosa juzgada, máxime cuando no interpuso recurso alguno en sede administrativa contra la Resolución SUB 190311 del 24 de julio de 2023.

El **Tribunal Administrativo de Cundinamarca**, remitió copia digitalizada del expediente de lesividad, pero nada dijo sobre el fondo del asunto.

6. Sentencia impugnada

El Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, mediante sentencia del 22 de febrero de 2024, declaró improcedente la acción de tutela por no cumplir el requisito general de subsidiariedad.

Explicó que lo pretendido por el demandante era la declaratoria de una indebida notificación del auto admisorio de la demanda de lesividad 25001-23-42-000-2017-04769-00, lo que debe formular en un incidente de nulidad dentro de ese proceso, conforme al artículo 133 del Código General del Proceso (CGP), lo que no demostró haber efectuado.

Que, en todo caso, el tutelante también podía formular el recurso extraordinario de revisión de que trata el artículo 250 del CPACA y tampoco acreditó haber agotado ese medio de defensa.

7. Impugnación

La parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia y pidió revocarla, en razón a sus condiciones de salud lo relevan de agotar los mencionados instrumentos judiciales, cuanto más si se tiene en cuenta que no devenga suma alguna que le permita sufragar sus necesidades básicas.

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico y solución

Corresponde a la Sala determinar si procede la acción de tutela presentada por Carlos Hernando Gómez para (i) declarar la nulidad de todo lo actuado en el proceso de lesividad 25001-23-42-000-2017-04769-00, como consecuencia de la presunta indebida notificación del auto que admitió la demanda.

La Sala anticipa que revocará la sentencia impugnada, y amparará de manera transitoria los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y salud del señor Carlos Hernando Gómez. Aunque el demandante cuenta con otros medios de defensa judiciales, lo cierto es que las condiciones del señor Gómez lo ubican en una situación de vulnerabilidad manifiesta que hace procedente, de manera transitoria, la acción de tutela.

Para llegar a esa conclusión, la Sala se referirá a los siguientes asuntos: (i) la acción de tutela contra providencias judiciales, (ii) la subsidiariedad y, finalmente, (iii) analizará el caso concreto.

2. La acción de tutela contra providencias judiciales

En la sentencia C-590 de 2005 la Corte Constitucional fijó dos tipos de requisitos para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Por un lado, los



requisitos generales⁴ o de procedibilidad, que son de naturaleza procesal y se estudian de manera previa a cualquier análisis de fondo; y por el otro lado, los requisitos específicos⁵ o vicios de fondo, que son de naturaleza sustancial y se analizan cuando se han superado los requisitos generales.

3. La subsidiariedad

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela «*solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*». Esto quiere decir que la subsidiariedad es un pilar fundamental que busca preservar la naturaleza excepcional de este mecanismo de protección de derechos fundamentales. La acción de tutela debe ser el último recurso, no el primero.

La subsidiariedad de la acción de tutela tiene como objetivo principal resguardar la eficacia y efectividad de esta herramienta en situaciones en las cuales no exista otro recurso judicial disponible o, incluso en presencia de otros medios, se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable. Este requisito busca, en última instancia, asegurar que la acción de tutela sea un mecanismo ágil y eficaz para la protección de derechos fundamentales en circunstancias excepcionales.

4. Análisis del caso concreto

En el *sub lite*, se advierte que el señor Carlos Hernando Gómez pretende que se declare la nulidad de lo actuado en el proceso de lesividad 25001-23-42-000-2017-04769-00, a partir de la notificación del auto admisorio, comoquiera que no se le comunicó en debida forma, situación que, dice, le impidió ejercer su derecho de defensa en ese asunto contencioso-administrativo.

Para resolver, la Sala empezará por verificar si el demandante cuenta con otros medios de defensa judicial para obtener lo pretendido en este trámite constitucional y si esos mecanismos cumplen las condiciones de idoneidad y eficacia, para, finalmente, determinar si se colman los presupuestos del perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio.

4.1. Verificación de la existencia de otros medios de defensa judicial

La Sala advierte que el ordenamiento procesal que rige la acción de lesividad es la Ley 1437 de 2011. En su artículo 208 se dispone que «*serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil [derogado por el CGP] y se tramitarán como incidente*».

Por su parte, el artículo 133 del CGP prevé como causal de nulidad la indebida notificación, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

[...]

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes,

⁴ Estos son: la relevancia constitucional del asunto; la inmediatez; el agotamiento de los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios; cuando se trate de una irregularidad procesal, debe incidir directamente en la decisión objeto de tutela; la identificación razonable de los hechos que generan la amenaza o vulneración del derecho fundamental, y que no se cuestione un fallo de tutela.

⁵ Se clasifican en: defecto orgánico, sustantivo, procedimental, fáctico, error inducido, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente judicial o violación directa de la Constitución.



cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

En el *sub lite* el demandante alega que solo tuvo conocimiento de la existencia del proceso de lesividad 25001-23-42-000-2017-04769-00 en el mes de agosto de 2023, cuando Colpensiones le suspendió el pago de la mesada en cumplimiento de las sentencias cuestionadas.

Siendo así, la Sala encuentra que, en principio, el actor cuenta con la posibilidad de promover incidente de nulidad dentro del expediente 25001-23-42-000-2017-04769-00, toda vez que es el mecanismo dispuesto por los artículos 208 del CPACA y 133 (numeral 8) del CGP para discutir sobre la supuesta indebida notificación del auto admisorio de la demanda.

En este punto, debe advertirse que si bien la sentencia de 4 de agosto de 2022, dictada por el Consejo de Estado (Sección Segunda – Subsección B), terminó el proceso de lesividad, el artículo 134 del CGP prevé que «*las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella*», último escenario que ocurre en el caso del señor Gómez, pues la presunta indebida notificación del auto admisorio de la demanda de lesividad solo fue conocida por el accionante con ocasión al cumplimiento de la sentencia y la eventual declaratoria de nulidad de todo lo actuado incidiría de manera directa en esa providencia. De modo que, el incidente de nulidad constituye una herramienta adecuada para «*remediar el daño producido por una irregularidad que afecta de manera esencial la construcción del fallo*»⁶.

Sobre el particular, en la sentencia SU-349 de 2017⁷ la Corte Constitucional señaló que «*[...] ha prohijado la facultad para formular la nulidad de la providencia que pone fin al proceso después de su expedición, siempre y cuando la nulidad se derive de manera directa de la sentencia [...]*», como cuando no se advierte una posible indebida notificación al demandado del auto admisorio de la demanda, escenario en que el acontecería una flagrante violación del derecho fundamental al debido proceso.

Así las cosas, una eventual indebida notificación del auto admisorio de la demanda de lesividad al señor Carlos Hernando Gómez afectaría su garantía superior al debido proceso, supuesto que lo habilita para promover incidente de nulidad dentro del proceso 25001-23-42-000-2017-04769-00, en atención a los artículos 208 del CPACA y 133 (numeral 8) del CGP y a los pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la materia, trámite en el cual deben atenderse las formalidades del artículo 129⁸ *ibidem*.

Ahora bien, el recurso extraordinario de revisión es otro instrumento judicial con el que cuenta el actor para obtener un pronunciamiento judicial sobre la presunta indebida notificación del auto admisorio de la demanda de lesividad, comoquiera que esa

⁶ Corte Constitucional, auto 219 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁷ M. P. M. P. Alberto Rojas Ríos.

⁸ «*Quien promueva un incidente deberá expresar lo que pide, los hechos en que se funda y las pruebas que pretenda hacer valer.*

Las partes solo podrán promover incidentes en audiencia, salvo cuando se haya proferido sentencia. Del incidente promovido por una parte se correrá traslado a la otra para que se pronuncie y en seguida se decretarán y practicarán las pruebas necesarias. En los casos en que el incidente puede promoverse fuera de audiencia, del escrito se correrá traslado por tres (3) días, vencidos los cuales el juez convocará a audiencia mediante auto en el que decretará las pruebas pedidas por las partes y las que de oficio considere pertinentes [...]».



irregularidad comporta la causal señalada en el numeral 5 del artículo 250 del CPACA, denominada nulidad originada en la sentencia.

Sobre el particular, debe advertirse que el Consejo de Estado⁹ ha señalado que «los motivos de nulidad que afectan la sentencia son aquellos eventos descritos en el artículo 133 del Código General del Proceso [dentro de los que se encuentra la indebida notificación de la demanda]. Será entonces, en los eventos en los que algunas de las circunstancias descritas en la precitada norma se configuren en el momento procesal de la expedición de la sentencia que se habilita el recurso extraordinario de revisión».

En ese escenario, de encontrarse fundada la causal del recurso extraordinario de revisión, lo procedente es invalidar la sentencia revisada, dictar la que en derecho corresponda y resolver «sobre las restituciones, cancelaciones, perjuicios, frutos, mejoras, deterioros y demás consecuencias de dicha invalidación», conforme al artículo 255 del CPACA.

En virtud de lo expuesto, se constata que el ordenamiento jurídico le otorga al demandante la posibilidad de invocar la presunta indebida notificación del auto admisorio de la demanda de lesividad 25001-23-42-000-2017-04769-00 a través (i) del incidente de nulidad dentro de ese expediente y (ii) del recurso extraordinario de revisión, tal como lo concluyó el *a quo*.

No obstante, la Sala considera pertinente analizar si dichos instrumentos judiciales resultan eficaces para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, o si por el contrario, el accionante se encuentra en una situación de tal gravedad que haga necesario adoptar medidas urgentes y transitorias en este trámite constitucional.

4.2 Verificación de los presupuestos exigidos para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable

Los artículos 86¹⁰ de la Constitución, 6^o¹¹ del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional¹² señalan que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para amparar derechos fundamentales, cuando los demás instrumentos judiciales son ineficaces para evitar un perjuicio irremediable, es decir, en el evento en que el demandante se encuentre en una situación de tal gravedad que haga impostergable la adopción de medidas orientadas a salvaguardar sus garantías superiores.

La Corte Constitucional¹³ ha indicado que un perjuicio tiene la condición de irremediable cuando el daño: (i) es inminente, es decir, existe certeza sobre la proximidad de su

⁹ Sala Quinta de Decisión, providencia de 19 de mayo de 2023, M. P. Milton Chaves García, expediente 11001-03-15-000-2022-00179-00.

¹⁰ ARTÍCULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en la orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

¹¹ «La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante [...].»

¹² Ver, entre otras, sentencia T-375 de 2018.

¹³ Sentencia T-003 de 2022, M. P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar.



ocurrencia; (ii) es grave, esto es, cause una afectación de «*gran intensidad a la persona*»¹⁴; (iii) impone la necesidad de adoptar medidas urgentes dada su trascendencia; y (iv) impide la postergación de la acción, porque ello la haría «*ineficaz por inoportuna*»¹⁵.

Dentro de los escenarios en los que la jurisprudencia constitucional¹⁶ ha considerado que se configura un perjuicio irremediable, que hace procedente el amparo transitorio, se encuentra el evento en el que el tutelante (i) está desempleado; (ii) no cuenta con la capacidad económica para satisfacer sus necesidades básicas y las de su núcleo familiar; y (iii) carece de recursos para sufragar gastos médicos o de otra índole.

Cuando se constatan esas exigencias y la controversia concierne al reconocimiento de pensiones, es dable amparar los derechos fundamentales y ordenar el pago de mesadas hasta tanto se decidan los medios ordinarios o extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico, tal como lo indica la Corte Constitucional así: «[...] *sólo cuando se comprueba que la indefinición del proceso judicial relacionado con el derecho pensional genera un perjuicio irremediable a las garantías fundamentales del accionante, el juez constitucional puede conceder el amparo transitorio de los derechos transgredidos y, en consecuencia, ordenar el pago provisional de la pensión reclamada hasta tanto la Sala de Casación Laboral dicte fallo sobre el recurso de casación*»¹⁷.

Efectuadas las anteriores precisiones jurídicas y con la finalidad de establecer si el actor se encuentra frente a un perjuicio irremediable que haga necesario el amparo transitorio de sus derechos fundamentales, la Sala analizará las pruebas que reposan en este trámite constitucional, dentro de las que se destacan:

(i) Copias de las cédulas de ciudadanía del actor, donde consta que nació el 2 de enero de 1951 (73 años); y de la señora Rosalba Chivata Bermúdez, en la que se registra como fecha de nacimiento el 20 de julio de 1949.

(ii) Registro civil de matrimonio contraído el 11 de marzo de 1966 entre el demandante y la señora Rosalba Chivata Bermúdez.

(iii) Resolución GNR 14176 de 23 de febrero de 2013, mediante la cual Colpensiones le reconoció al tutelante una pensión de vejez, en cuantía de \$1.326.168.

(iv) Constancia de la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social (Adres), en la que se registra que el accionante y su esposa integran el régimen subsidiado en salud y él tiene la condición de cabeza de familia y ella de beneficiaria.

(v) Historia clínica del actor, en la que consta que padece fibrilación auricular, hipertensión arterial crónica, dislipidemia, cardiopatía hipertensiva, disnea y osteocondritis.

(vi) Constancia del Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales – Sisbén, en la que se indica que el núcleo familiar del accionante integra la categoría C2, que comprende «*las personas que se encuentran en una situación de pobreza extrema, pero que no cumplen con los requisitos para ser consideradas en la categoría C3, que es la categoría más baja. En otras palabras, las personas que se encuentran en la categoría C2 vulnerable son aquellas que tienen necesidades básicas insatisfechas, como acceso a agua potable, alimentación adecuada, servicios de salud y educación, pero que no cumplen con los criterios para ser consideradas en la categoría más baja*»¹⁸.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Sentencia T-195 de 2022, M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

¹⁷ Sentencia SU-179 de 2021, M. P. Alejandro Linares Cantillo.

¹⁸ Consulta realizada en la página electrónica del Sisbén (https://sisbenpuntaje.com/que-quiere-decir-c2-en-el-sisben/#google_vignette).



(vii) Constancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, en donde se establece que el demandante ni su cónyuge tienen registrados inmuebles a su nombre.

(viii) Sentencia de 29 de octubre de 2020, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Segunda, Subsección D) decidió la demanda de lesividad 25000-23-42-000-2017-0479-00 promovida por Colpensiones, en el sentido de anular la Resolución GNR 14176 de 23 de febrero de 2013, con la que ese ente le reconoció pensión de vejez al demandante, comoquiera que no contaba con las 1200 semanas de cotización previstas en el artículo 9º de la Ley 797 de 2003.

(ix) Fallo de 4 de agosto de 2022, con el que el Consejo de Estado (Sección Segunda, Subsección B) confirmó el mencionado fallo de 29 de octubre de 2020.

(x) Resolución SUB 190311 de 24 de julio de 2023, por medio de la cual Colpensiones dio cumplimiento a las precitadas sentencias y «retiró» la pensión de vejez que devengaba el tutelante.

Al analizar las anteriores pruebas, la Sala encuentra que el actor tiene 73 años, padece de varias enfermedades (dentro de las que se destaca la de hipertensión arterial), integra el régimen subsidiado de salud, está allí registrado como cabeza de hogar y en el Sisbén integra la categoría C-2 (que involucra personas en pobreza extrema), es decir, se encuentra en situaciones que le otorgan la condición de sujeto de especial protección constitucional, porque además de tener una avanzada edad, sufre serios quebrantos de salud y no goza de los recursos necesarios para satisfacer sus necesidades y las de su grupo familiar (pese a ser cabeza de familia), tal como lo demuestra el hecho de ser catalogado en el rango C-2 del Sisbén, es decir, en pobreza extrema y encontrarse en el régimen subsidiado de salud.

Para la Sala, en este asunto se encuentran satisfechas las exigencias fijadas por la jurisprudencia constitucional¹⁹ para que proceda el amparo transitorio de los derechos fundamentales del accionante, toda vez que está desempleado y no cuenta con la capacidad económica requerida para cubrir sus necesidades y los gastos médicos requeridos, ya que su única fuente de ingreso era la pensión de vejez cuyo pago suspendió Colpensiones, a través de la Resolución SUB 190311 de 24 de julio de 2023, en cumplimiento de las sentencias dictadas en el proceso de lesividad promovido por Colpensiones.

La Sala destaca que, además la pensión de vejez involucra «la concreción de los derechos fundamentales de las personas traducidos en la dignidad humana, el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna [...], asegura entonces un descanso “remunerado” y “digno”, fruto del esfuerzo prolongado durante años de trabajo, cuando en la productividad laboral se ha generado una notable disminución»²⁰, de manera que al no recibirla, el actor se ubica en una situación de vulnerabilidad que, se reitera, hace procedente el amparo transitorio de sus garantías superiores, máxime cuando su avanzada edad y quebrantos de salud afectan su fuerza de trabajo.

Por lo anterior, para la Sala es necesario adoptar medidas urgentes en aras de salvaguardar prerrogativas superiores del accionante.

Así las cosas, en razón a que el juez de tutela goza de la facultad de adoptar los «remedios transitorios»²¹ que estime pertinentes con la finalidad de evitar un perjuicio irremediable, hasta que el juez natural decida lo pertinente en las respectivas instancias judiciales, la Sala considera necesario (i) suspender los efectos la Resolución SUB 190311 de 24 de julio de 2023, con la que Colpensiones retiró la mesada del actor; y (ii) ordenarle a esa autoridad que reactive el pago dentro de las 48 horas siguientes a

¹⁹ Sentencia T-195 de 2022, M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

²⁰ Sentencia T-398 de 2013.

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-195 de 2022, M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.



la notificación de la presente decisión, el cual debe realizarse hasta que se decida el incidente de nulidad y se notifique la decisión, por lo tanto, el actor debe promover dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta providencia en el expediente 25000-23-42-000-2017-0479-00 el señalado incidente.

Además, la Sala estima pertinente disponer que el término previsto en el artículo 251 del CPACA para promover el recurso extraordinario de revisión, solo inicie su cómputo a partir de la notificación de la providencia que decida el incidente de nulidad, comoquiera que no se tiene certeza de que el demandante haya sido notificado en debida forma de las sentencias que decidieron la demanda de lesividad 25000-23-42-000-2017-0479-00.

Por último, es de resaltar que en este asunto constitucional no resulta dable emitir un pronunciamiento sobre la presunta indebida notificación del auto admisorio de la demanda de lesividad 25000-23-42-000-2017-0479-00, dado que esa es una competencia de las autoridades judiciales que conocen del proceso ordinario donde debe presentarse el incidente de nulidad y, eventualmente, el recurso extraordinario de revisión, máxime cuando el amparo transitorio está orientado a garantizar el mínimo vital del accionante, en tanto hace uso, al menos, del incidente de nulidad²². Sobre el particular, la Corte Constitucional²³ precisó:

Los remedios que adopte el juez de tutela deben ser *transitorios*²⁴ o *temporales*²⁵ lo que implica que se mantendrán vigentes hasta el momento en que el juez ordinario resuelva la controversia (art. 8 del Decreto 2591 de 1991).

El juez de tutela únicamente debe pronunciarse sobre las pretensiones que guarden una relación directa y necesaria con la protección de los derechos fundamentales del accionante²⁶. Así mismo, sólo debe adoptar los remedios *transitorios* que sean estrictamente indispensables para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a estos derechos²⁷. El límite a la competencia del juez de tutela en estos asuntos tiene como objeto evitar que este “*subrogue las competencias propias del juez natural para asuntos laborales*”²⁸.

Así las cosas, la Sala (i) revocará la sentencia impugnada; (ii) amparará de manera transitoria los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y salud del demandante; (iii) suspenderá los efectos de la Resolución SUB 190311 de 24 de julio de 2023, emitida por Colpensiones; (iv) ordenará a ese ente estatal que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia reactive el pago de la pensión de vejez que le fue reconocida al accionante mediante Resolución GNR 14176 de 23 de febrero de 2013 hasta tanto sea resuelta y notificada la decisión sobre el incidente de nulidad; (v) dispondrá que el tutelante debe promover incidente de nulidad en el expediente 25000-23-42-000-2017-0479-00 dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta providencia; y (vi) declarará que el término previsto en el artículo 251 del CPACA para interponer el recurso extraordinario de revisión solo iniciará una vez el señor Gómez sea notificado de la providencia que decida el incidente de nulidad, en caso de llegar a ser impropia la solicitud.

²² Corte Constitucional, sentencia SU-179 de 2021, M. P. Alejandro Linares Cantillo: «[...] el juez constitucional puede conceder el amparo transitorio de los derechos transgredidos y, en consecuencia, ordenar el pago provisional de la pensión reclamada hasta tanto la Sala de Casación Laboral dicte fallo sobre el recurso de casación».

²³ Corte Constitucional, sentencia T-195 de 2022, M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

²⁴ Sentencias T-111 de 2012 y T-106 de 2015.

²⁵ Sentencias T-327 de 2015 y T-052 de 2018.

²⁶ Sentencias SU-713 de 2006 y T-747 de 2008. “La situación fáctica que legitima la acción de tutela por la existencia de un perjuicio irremediable, supone la necesidad de conferir un amparo transitorio, o en otras palabras, de adoptar una medida precautelativa, para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se invocan. De suerte que, la prueba de su configuración debe recaer necesariamente sobre el posible daño o menoscabo que sufriría el derecho fundamental objeto de protección y no en relación con las consecuencias económicas que se derivarían de los efectos nocivos de un acto de la Administración”.

²⁷ Sentencias T-524 de 2020.

²⁸ Sentencia T-106 de 2015.



Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

III. FALLA

- 1. Revocar** la sentencia impugnada, por las razones expuestas en esta providencia. En su lugar:
- 2. Amparar transitoriamente** los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y salud del señor Carlos Hernando Gómez. En consecuencia, se dispone:
- 3. Suspender los efectos** de la Resolución SUB 190311 de 24 de julio de 2023, emitida por Colpensiones en cumplimiento de las sentencias que decidieron la demanda de lesividad 25000-23-42-000-2017-0479-00.
- 4. Ordenar** a Colpensiones que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, reactive el pago de la pensión de vejez que le fue reconocida al accionante mediante Resolución GNR 14176 de 23 de febrero de 2013 hasta tanto sea resuelta y notificada la decisión sobre el incidente de nulidad.
- 5. Disponer** que el tutelante debe promover incidente de nulidad en el expediente 25000-23-42-000-2017-0479-00 dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de esta providencia.
- 6. Declarar** que el término previsto en el artículo 251 del CPACA para interponer el recurso extraordinario de revisión solo iniciará una vez el señor Gómez sea notificado de la providencia que decida el incidente de nulidad, en caso de que sea declarado impropio.
- 7. Notificar** la presente decisión a las partes, tal y como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
- 8. Publicar** la presente providencia en la página web del Consejo de Estado.
- 9. Enviar** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Presidenta

(Firmado electrónicamente)

MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)

MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

(Firmado electrónicamente)

WILSON RAMOS GIRÓN