



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE  
SALA TERCERA DE DECISIÓN**

**Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas**

Sincelejo, veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

<b>ASUNTO:</b>	<b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.</b>
<b>ACCIÓN:</b>	<b>ACCIÓN DE TUTELA.</b>
<b>PROCESO:</b>	<b>70-001-33-33-007-2017-00240-01</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>OSWALDO ENRIQUE TORRES DÍAZ</b>
<b>DEMANDADO.</b>	<b>DEPARTAMENTO DE SUCRE</b>

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionante en oposición a la sentencia proferida por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE el día 12 de septiembre de 2017, en la cual se resolvió negar por improcedente la acción de tutela presentada por el señor OSWALDO ENRIQUE TORRES DÍAZ en contra del DEPARTAMENTO DE SUCRE.

**1. ANTECEDENTES**

**1.1 LA SOLICITUD DE TUTELA:**

**OSWALDO ENRIQUE TORRES DÍAZ**, presentó Acción de Tutela en contra del **DEPARTAMENTO DE SUCRE** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad y de petición.

Como consecuencia y en protección de sus derechos, **solicita; i)** Que se ordene al ente accionado, dar cumplimiento a la sentencia adiada 20 de agosto de 2015, expidiendo el acto administrativo a través del cual se disponga de manera inmediata el reintegro al cargo que tenía al momento de su desvinculación y se revoque el que negó el reintegro, y **ii)** Que se expida el acto administrativo mediante el cual se ordene el pago de los aportes a los derechos de la seguridad social ordenados en la sentencia y

que a la fecha no ha realizado la entidad territorial.

Como **supuestos fácticos**, el actor señala en la acción de tutela que:

Se desempeñó como auxiliar administrativo en la Gobernación de Sucre, desde el día 6 de abril de 2001 hasta el día 12 de enero de 2012 fecha en la que fue desvinculado.

Presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual en primera instancia fue fallada el 29 de agosto de 2014 negando las pretensiones, no obstante en segunda instancia fue revocada dicha sentencia a su favor por el Tribunal Administrativo de Antioquia Sala 6 de Descongestión, el día 20 de agosto de 2015.

Formuló solicitud con el fin que se dé cumplimiento de la sentencia en comento, a lo que, la entidad accionada responde expidiendo la Resolución N° 1569 de 22 de abril de 2016 con la que se acató la sentencia

Ante la inconformidad de lo decidido por la entidad, presento el día 7 de julio de 2017 petición solicitando nuevamente el cumplimiento de la sentencia, en lo atinente al reintegro y la entidad ha hecho caso omiso a su solicitud, violando con ello no solo el derecho fundamental de petición, sino también los artículos 1, 2, 6, 25, 29, 53 y 228 constitucionales.

Se encuentra desempleado por lo tanto no cuenta con ingresos para el sustento de su familia la cual depende económicamente de él, tampoco cuenta con un sistema de salud, ni alimentos por lo tanto, su vida y la de su familia corren un inminente peligro.

### **1.1. ACTUACIÓN PROCESAL**

Durante el trámite de la tutela se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 05 de septiembre de 2017 (fol.14 y 38).
- Admisión de la demanda: 06 de septiembre de 2017 (fol. 40-41).
- Notificación a las partes: 06 de septiembre de 2017 (fol. 42-46).
- Contestación de la demanda: 11 de septiembre de 2017 (fol. 47 a 51)
- Sentencia de primera instancia: 12 de septiembre de 2017 (fol. 81 a

86).

- Impugnación: 18 de octubre de 2017 (fol. 94 a 105).
- Concesión de la impugnación: 19 de octubre de 2017 (fol.107-108).

#### **1.1.1. INFORME DE LA ENTIDAD ACCIONADA<sup>1</sup>.**

La entidad accionada en su informe, refiere que la acción interpuesta es improcedente por inexistencia de amenaza o vulneración de derechos fundamentales y hecho superado por haberse evacuado la petición objeto de la acción.

Que la Gobernación de Sucre a través de la oficina de recursos humanos de la Secretaria Administrativa, el día 11 de diciembre de 2015 certificó *"que en la actual planta de personal de la Gobernación de Sucre, financiada con recursos propios, no existe el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 05, que se encuentre en vacancia definitiva o temporal, ni otro de mayor grado"* de allí la imposibilidad del reintegro al cargo del accionante por parte de la entidad.

Sostiene que, en aras de dar cumplimiento a la sentencia se expidió la Resolución N° 1569 de 22 de abril de 2016 *"por la cual se da cumplimiento total al fallo judicial, en el acuerdo restauración de pasivos- ley 550 de 1999"*, en dicha Resolución se ordena el pago de los factores salariales, prestacionales e indemnizatorios ante la imposibilidad jurídica y física de reintegro, este último, teniendo como sustento legal la certificación aportada por la oficina de Recursos Humanos, y a su vez, contra el acto en cuestión procedía recurso de reposición, el cual fue interpuesto por el apoderado del actor el día 29 de noviembre de año 2016.

Que el señor Oswaldo Enrique Torres Díaz, como su apoderado Doctor Víctor Maya González, mediante escritos de fecha 07 y 12 de diciembre de 2016 respectivamente, manifestaron desistir del recurso de reposición quedando entonces ejecutoriada la precitada resolución.

Posteriormente, el señor Torres Díaz mediante derecho de petición, recibido el 13 de enero de 2017 con radicación interna N° 2017-000573, solicitó el

---

<sup>1</sup> Folio 47-51 C.Ppal.

pago por concepto de sueldos prestaciones sociales y otros emolumentos debido a que no fueron indexados, más los intereses moratorios, así el reintegro en los términos previstos en la sentencia" con radicado: 2012-00139-01.

Señala que, la Administración Departamental estando en término legal, respondió la mencionada petición, a través de oficio N° 101.11.03/OJ-N°. 19 de 27 de enero de 2017 la cual le fue enviada mediante correo certificado por la empresa, ENVIA con número de guía 106000190904, la correspondencia no fue recibida porque en la dirección aportada por el accionante para notificación (carrera 18 N°.32-20 edificio de la Caja Agraria-oficina 504 de Sincelejo) manifestaron desconocerlo.

Asegura, que no obstante y en aras de comunicar el contenido de la respuesta, la oficina jurídica de la accionada hace saber al despacho procedió a comunicarse vía telefónica con el señor Torres Díaz, solicitándole acercarse a la Gobernación de Sucre, a fin de surtir el respectivo trámite, en respuesta a eso, el peticionario se presentó a dicha entidad y se notificó personalmente del contenido de la resolución el día 21 de febrero de 2017, en dicha respuesta se manifestaban los fundamentos de hecho y derecho por los cuales no se accedía a lo solicitado, consignándole expresamente las razones del cumplimiento de la sentencia emitida a su favor, pero bajo los lineamientos y regulaciones que consagra el acuerdo de reestructuración de pasivos en temas como indexación, intereses moratorios.

Indica que, el 07 de julio de 2017, nuevamente el señor Oswaldo Enrique Torres Díaz, presenta derecho de petición y en ella solicita, "*pago de la indexación y los intereses moratorios, así como el reintegro en los términos previstos en la sentencia 2012-00139-01*", ante lo cual, La oficina jurídica cumpliendo con el deber legal de atención a los derechos de petición en los términos establecidos en la ley, procedió a dar respuesta a dicho escrito mediante oficio 101.11.03/OJ-N° 267 de fecha julio 27 de 2017, el cual fue enviado mediante la empresa de mensajería REDEX con numero de guía 900000390951, recibido en la dirección de notificación aportada por el peticionario el día 02 de agosto del presente año.

En último orden, se le expresó, que al dar respuesta a la petición de julio 07 de 2017, de conformidad con el inciso 2 del artículo 19 de la ley 1755 de

2015, el cual reza taxativamente, "*respecto de peticiones reiterativas ya resueltas, la autoridad podrá remitirse a las respuestas anteriores*" y a esto se ciñó la entidad para resolver la última de las solicitudes.

## **1.2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA<sup>2</sup>.**

La Juez de primera instancia luego de hacer un análisis del carácter subsidiario de la acción de tutela y su procedencia excepcional para el cumplimiento de sentencias judiciales, resolvió, declarar improcedente el amparo respecto a la pretensión de reintegro laboral, y la carencia actual de objeto en relación con el derecho fundamental de petición.

Para tal efecto consideró que, a folio 79 del expediente se encontraba constancia de envío de la respuesta a la petición de fecha 7 de julio de 2017 a la dirección KRA 18# 23-20, la cual al ser cotejada con la anotada por el accionante en el derecho de petición, se lo logra evidenciar que es la misma, y que fue recibida el 2 de agosto de 2017, es decir que en esa fecha se le notificó al actor, luego entonces, se configura la carencia actual de objeto por hecho superado frente al amparo del derecho de petición.

Igualmente, respecto a los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y acceso al a administración de justicia invocados como violados por el actor, no observó que los mismos hayan sido transgredido por parte de la entidad accionada, debido a que le era jurídica y físicamente imposible al ente territorial ordenar el reintegro del accionante debido a que la Oficina de Recursos Humanos de dicho ente certificó que en la Planta actual de Personal de la Gobernación no existía el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 05 ni otro equivalente al mayor grado.

Siendo así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional no se puede obligar a la entidad a cumplir un hecho o un acto materialmente imposible, por lo tanto en voces de estas altas Corporaciones la obligación original se resuelve mediante una indemnización de perjuicios, con el fin de morigerar los perjuicios o daño que se derivan de la imposibilidad del reintegro.

Sostuvo además, que no debe soslayarse que el fallo que se solicita sea cumplido, tanto en la parte considerativa como en la resolutive emite la orden

---

<sup>2</sup> Folio 46 a 50 C. Ppal.

de reintegro del actor al cargo que desempeñaba al momento de ser desvinculado, siempre y cuando tal cargo no haya sido provisto mediante el sistema de concurso de mérito, suprimido el respectivo, o el desvinculado no haya llegado a la edad de retiro forzoso. De lo anterior se puede inferir que la orden impartida estaba sujeta a una condición, para ser cumplida.

### **1.2.1. LA IMPUGNACIÓN<sup>3</sup>.**

El accionante en el escrito de impugnación, expuso que, respecto al derecho petición, no es cierto lo expuesto por el despacho, porque nunca fue notificado ni entregada respuesta alguna del derecho de petición impetrado el 7 de julio de 2017, por lo tanto el distinguido juez de la causa no decide conforme a las disposiciones Constitucionales el derecho fundamental de petición, cuando no es respondido ya sea afirmativa o negativamente.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir, una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

Expone, que al no darle respuesta a lo solicitado, se le está violando el derecho Constitucional Fundamental de Petición, el derecho de acceder a la justicia entre otros, porque sin esta información no puede demandar el acuerdo de reestructuración de pasivos porque está violándole sus derechos al debido proceso y. al derecho de ser reintegrado señalado en la Sentencia. Por lo tanto no tiene razón la distinguida juez al denegar la acción de tutela por un supuesto hecho superado.

Aduce que, no es cierto que se dé cumplimiento al fallo, sino que, se hizo en forma parcial, debido a que se está cancelando los sueldos y prestaciones sociales sin ser indexados, ni tampoco cancelan los intereses moratorios ocasionados por el no pago oportuno, como tampoco se cumple con el reintegro.

Asegura que, no es posible que se deje de cancelar lo anteriormente descrito pues es una obligación que fue causada posterior a la reestructuración de pasivos año 2012 y fallada en el año 2015; siendo que el Acuerdo de acreedores fue realizado en el año 2009, con lo cual se está violando la ley

---

<sup>3</sup> Folio 94 a 105 C.Ppal.

550/99 y de paso conculcando sus derechos fundamentales.

Señala que, solicitó que le cancelaran lo dejado de percibir por concepto de salarios y prestaciones sociales debidamente indexados más los intereses moratorios, ordenados en la Sentencia debido a que fueron causados con posterioridad a la iniciación del acuerdo de acreedores de la reestructuración de pasivos Ley 550/99, por lo tanto solicita que se adopte por parte del despacho del Gobernador las medidas correctivas inmediatas a fin de que se cumplan las disposiciones legales contenidas en la Ley y no se siga infringiendo estas disposiciones legales.

Afirma que, el señor Gobernador de Sucre arbitrariamente no puede dejar de reintegrarlo por la supuesta imposibilidad física y jurídica del reintegro debido a que esta entidad se encuentra en reestructuración de pasivos Ley 550/99, a pesar que su demanda fue presentada y fallada (2012-2015) posterior al acuerdo de acreedores (2009). Sin embargo a partir del mes de enero de 2016 fecha de posesión del Gobernador y meses subsiguientes se han vinculado en forma provisional a muchos funcionarios en cargos similares.

Alega, que la administración pública no puede actuar caprichosamente, sino por el contrario, debe hacerlo respondiendo a las circunstancias de hecho y de derecho que en cada caso corresponda.

Como sustento de la impugnación, cita varias sentencias, para fundamental lo relacionado con la figura de la carencia actual de objeto y el cumplimiento de sentencias judiciales (Sentencia T-096 del 14 de febrero de 2006 MP. Rodrigo Escobar Gil, Sentencia C-367/14), del H. Consejo de Estado (Sección Segunda, del 7 de abril de 2011. Consejero Ponente Dr. Alfonso Vargas Rincón. Radicación número; 25000-23-25-000-2010-00152-01 (1495-2010).

### **1.3. Actuaciones surtidas en segunda instancia.**

El conocimiento de la impugnación le correspondió al Tribunal previo reparto de fecha 27 de octubre de 2017 (folio 1), y el asunto fue puesto en conocimiento de este despacho sustanciador el día 30 de octubre de 2017 (folio 2).

## 2. CONSIDERACIONES:

**2.1. COMPETENCIA.** El Tribunal es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32.

### 2.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Teniendo en cuenta los hechos y las circunstancias descritas en los antecedentes, se contrae a establecer el Tribunal en esta oportunidad, *¿Si es procedente la acción de tutela como mecanismo subsidiario y excepcional, para controvertir la actuación administrativa adelantada por el Departamento de Sucre, tendiente al cumplimiento de una sentencia judicial, cuando existen medios de defensa ordinarios para ello, de los que no ha hecho uso de forma adecuada y en término, y no se demuestra un perjuicio irremediable, con el cual se acceda a ella como mecanismo transitorio?*

#### 2.2.1. ANÁLISIS DE CASO Y SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO

##### I. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA.

La **TUTELA** es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política y dentro de los casos descritos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta su ejercicio.

La acción de amparo, permite que toda persona por sí misma o por quien actúe a su nombre, tenga una acción constitucional para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley y sólo procederá cuando el afectado no

disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, agregando a renglón seguido que dicha protección consistirá *"en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo"*.

Según el texto constitucional, para que la protección constitucional en sede de tutela proceda, no basta que se compruebe la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales, sino que es indispensable que el solicitante de la tutela no cuente con otro medio de defensa judicial al que pueda acudir para lograr su protección, a no ser que utilice el mecanismo para evitar un perjuicio irremediable<sup>4</sup>.

El Consejo de Estado se ha manifestado en el sentido de indicar que *"su procedencia se encuentra supeditada a la carencia de medios de defensa judicial ordinarios o, en su defecto, a la falta de idoneidad de aquellos para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; caso en el que se habilita su ejercicio como mecanismo transitorio, lo cual limita sus efectos futuros a la activación, por parte del peticionario, de los instrumentos jurídicos pertinentes"*<sup>5</sup>

Ahora bien, no puede perderse de vista que la acción de tutela por su naturaleza residual y subsidiaria<sup>6</sup> no está diseñada para reemplazar las acciones o vías judiciales ordinarias a las cuales la persona puede acudir para hacer valer sus derechos. Por ello, como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza.

La doctrina fundada en diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional<sup>7</sup>, ha señalado que, *"la tutela no reemplaza a otros medios de defensa judicial, no los suprime o desplaza, ni compite o alterna con ellos. Basta que exista otro medio de defensa (eficaz e idóneo) para la protección*

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-983 de 13 de septiembre de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>5</sup> Consejo de Estado Sección Quinta, sentencia del 19 de febrero de 2015. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-03259-00. Consejera Ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-585 del 29 de julio de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>7</sup> Ver entre otras, CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-543 de 1992, T-331 de 1997, T 106 de 1996 y T 119 de 1997.

*del derecho fundamental, y la tutela es improcedente. La Corte ha dicho desde un comienzo que la acción de tutela no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre este y la acción de tutela porque siempre prevale, con la excepción dicha – la acción ordinaria.*”<sup>8</sup>

En ese orden se puede igualmente señalar que, la acción de tutela adquiere el carácter subsidiario, con el fin de convertirse en el último recurso orientado a reemplazar los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias se presentan y que afectan derechos fundamentales.

Ahora bien, la naturaleza residual no va ligada a la simple existencia del mecanismo judicial ordinario como tal, sino a la eficacia e idoneidad del mismo ante la vulneración o afrenta de los derechos constitucionales de primera generación, siendo necesario entonces entrar a analizar, si el mecanismo es eficaz para restablecer el derecho y la necesidad de protegerlo de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable.

Para verificar la viabilidad del mecanismo de amparo, en torno a su carácter transitorio se deben tener en cuenta, tanto los requisitos constitucionales, como los trazados por la línea jurisprudencial, **(i)** que no exista mecanismo ordinario para resolver el conflicto relacionado con un derecho fundamental, **(ii)** el mecanismo existente no resulta eficaz o idóneo para la protección de tales derechos por las circunstancias específicas del caso, o **(iii)** aun existiendo acciones ordinarias, su interposición es necesaria, por la inminencia de un perjuicio irremediable.

En desarrollo de los anteriores presupuestos se puede mencionar:

**a. La existencia de otros mecanismos ordinarios para dirimir el conflicto:** Para la Sala, se debe partir de la idea que dado el carácter excepcional de la tutela, ésta no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, no obstante corresponderá al Juez constitucional verificar, ante la existencia de un mecanismo ordinario de la defensa del derecho fundamental, si este resulta idóneo y eficaz para la protección del mismo, en cuyo caso, por regla general,

---

<sup>8</sup> CORREA HENAO, Néstor Raúl. Derecho procesal de la acción de tutela. Editorial, ediciones jurídicas Ibáñez, Tercera edición 2009. Pág. 84.

resultaría inadmisibles acudir a la acción de amparo constitucional. Es así como la sola existencia de otro mecanismo judicial no basta para tornar improcedente la acción de tutela, sino que deberá analizarse la idoneidad de la acción ordinaria para cesar la vulneración o amenaza del derecho fundamental.

Sobre la eficacia e idoneidad del medio de defensa judicial, la Corte Constitucional reiteró mediante Sentencia T-160 de 2010 con ponencia del Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA:

*"Desde muy temprana jurisprudencia la Corte Constitucional ha intentado precisar cuáles (sic) son los requisitos que ha de reunir el otro medio de defensa judicial para que se le considere eficaz para la protección de los derechos fundamentales. Así, en la sentencia T-003 de 1992 sostuvo esta Corporación que el enunciado normativo del inciso tercero del artículo 86 constitucional debía interpretarse en el sentido que el otro medio de defensa judicial"(...) tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho". Por otra parte, en la sentencia T-006 de 1992, se aseveró que correspondía al juez de tutela indagar si la "acción legal alternativa, de existir, es capaz de garantizar la protección inmediata de los derechos vulnerados o amenazados".*

Bajo estos preceptos jurisprudenciales, la acción de defensa judicial ordinaria deberá ser evaluada de manera suficiente, considerando las circunstancias fácticas del caso y aquellas invocadas por el actor, para determinar si con ella se protege de manera oportuna y eficaz el derecho presuntamente vulnerado, esto es, se neutraliza el perjuicio que se cierne sobre el derecho fundamental.

**b. De la concurrencia del perjuicio irremediable:** Adicional a las consideraciones previas, existen circunstancias en que el Juez no necesita entrar a valorar la idoneidad de los mecanismos de defensa judicial existentes porque la acción de tutela se interpone como instrumento para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Según los lineamientos Jurisprudencialmente se ha señalado que dicho perjuicio, como una de las circunstancias en que es procedente acudir al amparo constitucional aun existiendo acciones ordinarias, se configura cuando el peligro que recae sobre un derecho fundamental es de tal magnitud que afecta de manera grave e inminente su subsistencia, por lo cual las

medidas tendientes a su protección resultan impostergables; así, la Corte Constitucional ha establecido un mínimo de supuestos que deben presentarse para considerar que determinado evento reviste carácter de perjuicio irremediable<sup>9</sup>:

***"(i) El perjuicio tiene que ser inminente, es decir, que esté próximo a suceder, lo que significa que se requiere contar con los elementos fácticos suficientes que así lo demuestren, en razón a la causa u origen del daño, a fin de tener la certeza de su ocurrencia.***

***(ii) El perjuicio debe ser grave, es decir, representado en un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona, puede ser moral o material, y que sea susceptible de determinación jurídica.***

***(iii) El perjuicio producido o próximo a suceder, requiere la adopción de medidas urgentes que conlleven la superación del daño, lo que se traduce en una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio y que esa respuesta armonice con las particularidades de cada caso.***

***(iv) La medida de protección debe ser impostergable, o sea, que no pueda posponerse en el tiempo, ya que tiene que ser oportuna y eficaz, a fin de evitar la consumación del daño antijurídico irreparable.<sup>10</sup>" (Negrillas propias).***

Como puede observarse, resulta necesario, para la valoración a que está obligado el fallador, que el carácter del perjuicio irremediable se encuentre alegado y probado siquiera de manera sumaria en el proceso, lo cual impone un mínimo despliegue probatorio por parte del accionante.

Corolario a lo expuesto, se puede mencionar entonces, que es en atención al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, le corresponde al juez constitucional determinar su procedencia ya sea invocado como un mecanismo principal o de modo transitorio, valorando en todo caso la eficacia del otro medio de defensa judicial y la existencia de un perjuicio irremediable, que conlleve a la afectación del mínimo vital del reclamante, tal como lo consagran las normas pertinentes y la jurisprudencia creada respecto al caso.

## **II. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL CUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS EN FIRME.**

La acción de tutela procede de manera excepcional para lograr el cumplimiento de sentencias, cuando los mecanismos judiciales alternativos con que cuenta la persona para hacer cumplir el fallo no son idóneos, ni gozan de la misma eficacia y eficiencia que la acción de tutela. Ahora bien, el principal mecanismo previsto en el ordenamiento para exigir la ejecución

---

<sup>9</sup>Consultar, CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-225 de 1993. M.P. VLADIMIRO NARANJO MESA

<sup>10</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- T-1003 de 2003. M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS

de providencias judiciales ejecutoriadas impuestas a una entidad pública o a un particular en el proceso ejecutivo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como en el Código General del Proceso respectivamente. Frente a la procedencia de la acción de tutela para lograr el cumplimiento de sentencias judiciales que se encuentran en firme, la H. Corte Constitucional ha reiterado:

*“4. En efecto, si se trata de una obligación de hacer, la ejecución de lo ordenado por el juez ordinario requiere de meros actos de trámite. La procedencia de la tutela cuando se trate de este tipo de obligaciones y no se hayan establecido recursos judiciales alternativos, se muestra entonces congruente con la exigencia constitucional de que los derechos sean protegidos y garantizados (art. 2º CP), puesto que si no se pudiese exigir el cumplimiento de lo ordenado en sentencias judiciales, los derechos de las personas reconocidos o declarados en las mismas no serían efectivamente garantizados por el Estado. Así, el cumplimiento de lo resuelto por los jueces es una garantía constitucional y, al mismo tiempo, un derecho de carácter subjetivo que se deduce del artículo 29 de la Constitución. De modo que el incumplimiento de lo ordenado en sentencias ejecutoriadas no sólo atenta contra el Estado de derecho sino que, además, vulnera el derecho fundamental al debido proceso.*

*5. En cambio, si se trata de una obligación de dar, la ejecución de la sentencia no puede ser obtenida mediante acción de tutela, ya que el legislador ha previsto mecanismos idóneos para lograr que se cumpla lo ordenado en la sentencia que la origina y, por esta vía, ha salvaguardado la garantía constitucional del cumplimiento de las sentencias ejecutoriadas, siendo necesario resaltar que dentro de estos mecanismos destaca el proceso ejecutivo.*

*6. Con todo, la Corte ha precisado que aún en el evento en que sea pertinente el proceso ejecutivo para reclamar la satisfacción de una obligación de hacer cuyo origen sea una sentencia judicial ejecutoriada, la tutela será procedente si se observa que el incumplimiento conlleva la vulneración de derechos fundamentales y que la vía ejecutiva no tiene la misma efectividad que aquella, tal el caso del reintegro de un trabajador. Y, en esta línea de reflexión, la Corte ha considerado procedente la acción de tutela en aquellos casos en los que se ha exigido el cumplimiento de sentencias que reconocen pensiones, como quiera que si el juez de tutela se abstiene de ordenar la inclusión en nómina de los peticionarios convalida la afectación del mínimo vital de los mismos, lo cual constituye una excepción a la regla según la cual la tutela es improcedente si persigue el cumplimiento de sentencias que generan obligaciones de dar<sup>11r</sup>”*

De conformidad con lo establecido por la H. Corte Constitucional, resulta entonces que la acción de tutela es procedente cuando se pretenda el cumplimiento de sentencias judiciales ejecutoriadas que contengan obligaciones de hacer, **siempre que no existan otros recursos judiciales idóneos para lograr dicho cumplimiento**, o que en el evento de ser pertinente el proceso ejecutivo para reclamar el cumplimiento de una obligación de hacer con origen en una sentencia, **se evidencie la vulneración de derechos fundamentales.**

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia T 440 de 2010.

Es preciso señalar que tanto el H. Consejo de Estado como la Corte Constitucional han sostenido que *"en todo caso, la acción de tutela procede de manera excepcional para solicitar el cumplimiento de providencias judiciales en firme, siempre que (i) la autoridad encargada de ejecutar el fallo se niega a hacerlo, (ii) la falta de cumplimiento vulnera directamente el derecho fundamental del actor y (iii) se está ante una obligación de hacer, o de dar, siempre que el mecanismo ordinario carezca de idoneidad y no resulte efectivo para la protección del derecho fundamental<sup>12</sup>."*

Por lo expuesto, se puede concluir en este punto que la acción de tutela no es un medio alternativo que pueda ser empleado en reemplazo de las acciones judiciales ordinarias, pues esto conllevaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional del Estado. Así, esta acción tampoco resulta procedente cuando el titular del derecho amenazado o vulnerado ha contado con la posibilidad de ejercer las acciones ordinarias o especiales ante las autoridades jurisdiccionales, creadas para conocer de los litigios originados en actos de la administración, y dejó fenecer dichas posibilidades por su ejercicio inadecuado o inoportuno<sup>13</sup>.

Por consiguiente, la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar, y que solo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir, en la generalidad de los casos- una protección transitoria, o una protección definitiva, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia.

Sobre el caso en particular la H. Corte Constitucional en sentencia SU-1070 de 2003, con ponencia del Dr. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, expuso:

***"En el proceso que se revisa no se cumplen las condiciones que debe reunir el perjuicio para que proceda la acción de tutela como mecanismo transitorio, esto es: 1ª) que se produzca de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; 2ª) que de ocurrir, no existiría forma de reparar el daño producido; 3ª) que su ocurrencia sea inminente, esto es que amenaza o está por suceder prontamente; 4ª) que resulte urgente la***

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencias T 631 de 2003, T 084 de 1998 y T 440 de 2010. Consejo de Estado. Sentencia 03 de febrero de 2011. Exp. 2010-03639-03 (AC). Reiteración jurisprudencial. Sentencia del 29 de octubre de 2015. C.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES. Radicado. 25000-23-42-000-2015-03626-01(AC).

<sup>13</sup> Sobre el punto nos ilustra la doctrina: *"No se trata entonces de que la tutela proceda simplemente cuando su protección resulte más ágil o más rápida, pues en este caso la tutela dejaría de ser un mecanismo subsidiario. Se trata de que el juez verifique si someter el caso a un procedimiento alternativo puede dar lugar a la consumación del perjuicio sobre el derecho fundamental amenazado o conculcado"* BOTERO MARINO, Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. Bogotá Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2006, p.51 y ss.

**medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en que se encuentra; y 5ª) que la gravedad de los hechos sea de tal magnitud que haga evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo transitorio para la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales. Se aprecian varias razones que así lo evidencian: 1) existe un medio ordinario de defensa judicial.** Según la información suministrada por los accionantes, los actos administrativos que se cuestionan ante el juez constitucional ya fueron demandados ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y en esa jurisdicción las empresas accionantes podrán obtener la reparación integral del daño antijurídico que eventualmente se les haya producido. 2. **El ordenamiento jurídico admite que los accionantes puedan invocar ante el juez administrativo la suspensión provisional de los actos administrativos, que constituye un figura jurídica excepcional y eficaz para la protección inmediata de sus derechos.** 3. En el presente caso se está ante actuaciones administrativas ya surtidas. **Los actos administrativos que se impugnan ante el juez constitucional están en firme. Por ello, podría tratarse de un evento de vulneración del derecho al debido proceso administrativo, pero no de una situación en que se halle amenazado el derecho, lo cual torna igualmente improcedente la acción de tutela.** 4. **El problema que se debate no es naturaleza constitucional. Los que se discuten son derechos de rango legal o contractual, cuya solución no compete al juez de tutela sino al juez ordinario.** 5. De otra parte, las firmas accionantes invocan igualmente la protección de los derechos a la igualdad y al buen nombre. No obstante, de acuerdo con la descripción de los hechos y las circunstancias en que se apoyan para respaldar su petición, se observa que el amparo de estos derechos está condicionado a la procedencia de la tutela del derecho al debido proceso administrativo. Por ende, al ser improcedente el amparo de éste, también lo es frente a aquellos". (Negrillas de la Sala).

Puntualmente, tratándose de la acción de tutela para buscar el reintegro a un cargo, ha dicho la H. Corte Constitucional, que **"un retiro del servicio no implica la prosperidad de la tutela, porque si ello fuera así prosperaría la acción en todos los casos en que un servidor público es desligado del servicio o cuando a un trabajador particular se le cancela el contrato de trabajo; sería desnaturalizar la tutela si se afirmara que por el hecho de que a una persona no se le permite continuar trabajando, por tutela se puede ordenar el reintegro al cargo. Solamente en determinados casos, por ejemplo cuando la persona estuviera en una situación de debilidad manifiesta, o de la mujer embarazada, podría estudiarse si la tutela es viable<sup>14</sup>."**

De lo anterior, se reitera que la tutela es improcedente por regla general para hacer cumplir las decisiones judiciales, pues para ello el legislador dispuso los medios ordinarios pertinentes. Igualmente, la tutela no puede presentarse para solicitar el reintegro a cargos públicos, salvo que el retiro haya dejado a la persona en una situación de debilidad manifiesta o de indefensión, evento en el que procederá este mecanismo de protección de

---

<sup>14</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-544 del 24 de mayo de 2001, M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

manera transitoria<sup>15</sup>.

### **III. CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA ACCIÓN DE TUTELA. PROCEDENCIA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS.**

Sea lo primero advertir que, jurisprudencialmente se ha trazado un precedente respecto al tema de la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de acreencias laborales y / o de índole meramente económico, dejando clara la tesis de que, la procedencia de la acción de tutela para obtener prestaciones sociales no puede desconocer el ordenamiento jurídico que prevé procedimientos adecuados para el reconocimiento de los derechos en cumplimiento del debido proceso. De esta forma, por regla general las acreencias laborales a que el trabajador tenga derecho, escapan a la procedencia del amparo en cuanto no exista afectación del mínimo vital y se hayan agotado los procedimientos ordinarios previstos por el ordenamiento jurídico con el fin de acreditar el derecho objeto de controversia.

Así las cosas, la H. Corte Constitucional ha establecido de manera reiterada la imposibilidad, como regla general, de buscar la protección de dichos derechos por este mecanismo tras la existencia de otros medios judiciales idóneos y que son competencia ya sea de la justicia ordinaria laboral o de la justicia contenciosa administrativa, según el caso; sin embargo, de manera excepcional la Corte permite el reconocimiento de estos derechos, siempre y cuando se trate de personas de la tercera edad y cumplan con los requisitos señalados por dicha corporación en relación con: "*(i) a la afectación del mínimo vital o de otros derechos constitucionales como la salud, la vida digna o la dignidad humana, (ii) a la demostración de cierta actividad administrativa y judicial desplegada por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos, y (iii) a que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados*"<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Corte Constitucional. Sentencia T- 548 de 2010. M.P. Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

<sup>16</sup> Ver Sentencias T-782 de 2014, T-249 de 2006, T-055 de 2006 y T-851 de 2006.

La jurisprudencia constitucional, sintetizó la improcedencia de la acción de tutela, con fundamento en que **(i)** Las acreencias laborales no tienen carácter de derecho fundamental, **(ii)** existen otros mecanismos de defensa judicial, y **(iii)** solo procede la tutela de manera transitoria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Al respecto:

*"Específicamente, esta Corporación ha sostenido que la acción de tutela no procede, en principio, cuando lo pretendido es el reconocimiento y pago de acreencias laborales o prestacionales, pues para ello existen otros medios de defensa judicial<sup>17</sup>, (...). Sin embargo, en forma excepcional se ha admitido la procedencia de la acción de tutela, cuando se encuentre demostrada la afectación del mínimo vital del demandante, o cuando el otro mecanismo de protección señalado por la ley para el efecto y que tenga la calidad de excluyente de la tutela no sea eficaz para una salvaguarda inmediata al derecho vulnerado o en peligro.*

*De esta manera, el carácter subsidiario de la acción y la existencia del medio de defensa judicial hacen que, por regla general, la tutela no sea el mecanismo idóneo para ventilar conflictos de carácter laboral o económico ni para ordenar, en consecuencia, nivelaciones salariales ni el reconocimiento y pago de factores salariales ni prestacionales."<sup>18</sup>*

*De acuerdo con lo anterior, no es suficiente la vulneración o amenaza de un derecho fundamental para legitimar automáticamente la procedencia de la acción de tutela. Si bien esta circunstancia constituye un presupuesto básico, es indispensable además verificar la existencia o no del medio judicial de defensa.*

*En estas circunstancias, la procedencia de la tutela en el presente caso está condicionada por la necesidad de evitar un perjuicio irremediable de los accionantes (...)."<sup>19</sup>(Subrayas del Tribunal).*

Respecto al tema puntual del reconocimiento de prestaciones sociales, sumas, o emolumentos que se puedan causar con relación a estas, la jurisprudencia constitucional ha reiterado la regla general de la improcedencia de la acción de tutela, salvo que se acrediten los supuestos de algunas de las excepciones anteriormente enunciadas, la falta de idoneidad de los mecanismos ordinarios de defensa para proteger los derechos fundamentales afectados por su no pago, o la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la intervención inmediata del juez constitucional.

---

<sup>17</sup> Cfr. Corte Constitucional Sentencias T-001 de 1997 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), T-207 de 1997 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), T-273 de 1997 (MP. Carlos Gaviria Díaz), T-366 de 1998 (MP. Fabio Morón Díaz), T-616 de 1998 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa), T-424 de 2001 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

<sup>18</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA T-372 DE 2007

<sup>19</sup> Referencia: expediente T-475239, Acción de tutela instaurada por Mario Vargas Torres y otros contra la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC, Magistrado Ponente:Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, veinticinco (25) de octubre de dos mil uno (2001).

En otro de sus pronunciamientos, la H. Corte Constitucional, expuso:

**"En este orden de ideas, quien pretende la cancelación de obligaciones relacionadas con prestaciones sociales, deberá acudir a la jurisdicción ordinaria laboral o a la jurisdicción contencioso administrativa, teniendo en cuenta que, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para obtener su reconocimiento y pago<sup>20</sup>.**

**Sin embargo, como se señaló en el título anterior, la tutela procede excepcionalmente para ordenar el pago de tales acreencias, si de los hechos se deriva la falta de idoneidad de la acción o la inminencia de un perjuicio irremediable.**

*Específicamente, en lo que tiene que ver con la comprobación de la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela con el fin de obtener el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha "(...) utilizado criterios como (i) la edad del actor(a) para ser considerado(a) sujeto de especial protección por ser una persona de la tercera edad, (ii) el estado de salud del (la) solicitante y su familia, y (iii) las condiciones económicas del peticionario(a)[12]. Adicionalmente, la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado(a)*

*Dentro de las prestaciones sociales se encuentra el auxilio de cesantía, reconocido por la legislación laboral en el artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual establece que, por regla general, "[t]odo {empleador} está obligado a pagar a sus trabajadores, y a las demás personas que se indican en este Capítulo, al terminar el contrato de trabajo, como auxilio de cesantía, un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción de año."*

*El artículo 99 de la Ley 50 de 1990 modificó el sistema de liquidación, reconocimiento y pago de cesantías en el sector privado, a través de la creación de los fondos de cesantías. Posteriormente, la Ley 344 de 1996 y el Decreto 1582 de 1998 extendieron este sistema al sector público. Así, el artículo 13[16] de la Ley 344 de 1996 estableció un nuevo régimen de cesantías anualizado y el sistema aplicable a las personas vinculadas con el Estado. Por otra parte, el artículo 1º del Decreto 1582 de 1998[17] acogió la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.*

*Como característica de este régimen se tiene que al 31 de diciembre de cada año, el empleador debe hacer una liquidación definitiva de las cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, y el valor resultante debe ser consignado antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija.*

*En principio, esta prestación tiene como finalidad cubrir un período en el que el trabajador queda cesante. De forma excepcional, la normativa laboral permite la liquidación y pago del auxilio de cesantía parcial, únicamente para los siguientes eventos: (i) la adquisición, construcción, ampliación y desgravación de vivienda, y (ii) la financiación de matrículas del trabajador, su cónyuge, su compañera o compañero permanente y sus hijos, en entidades de educación superior reconocidas por el Estado.*

*Esta Corporación ha determinado que tal prestación es una de las más importantes para los trabajadores y su núcleo familiar, y constituye uno de los fundamentos más relevantes de su bienestar, en cuanto otorga respaldo económico a sus titulares para el acceso a bienes y servicios indispensables para el mejoramiento de su calidad de vida.[18]*

*Adicionalmente, el auxilio de cesantía ha sido concebido como un patrimonio que se va forjando día a día por el asalariado, y que permanece en poder de los*

---

<sup>20</sup> Véase CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-540 de 2013. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

*empleadores mientras subsiste el contrato de trabajo. En este orden de ideas, la legislación laboral ha previsto que la empresa pague al trabajador intereses sobre las cesantías, correspondientes al 12% anual sobre el valor de las cesantías liquidadas al 31 diciembre. Esta figura tiene como finalidad que compensar la pérdida de valor del dinero por el tiempo transcurrido entre la causación de la prestación y su cancelación al trabajador.*

*Por otra parte, el artículo 2º de la Ley 244 de 1995[19], [p]or medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones, establece que la entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de 45 días hábiles, a partir de la fecha en la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas del servidor público, para pagar esta prestación social.*

*El párrafo de este artículo establece que, en caso de mora en el pago del referido auxilio, la entidad responsable de la obligación tendrá que reconocer y pagar de sus propios recursos, una sanción moratoria que consiste en un día de salario por cada día de retardo, hasta tanto se haga efectivo el pago del auxilio de cesantía. Agrega que para ello sólo será necesario que el afectado acredite la no cancelación dentro del término previsto en el artículo.*

*Para el pago de estas prestaciones, la jurisprudencia constitucional ha reiterado la regla general de la improcedencia de la acción de tutela, salvo que se acrediten los supuestos de algunas de las excepciones anteriormente estudiadas: la falta de idoneidad de los mecanismos ordinarios de defensa para proteger los derechos fundamentales afectados por su no pago, o la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la intervención inmediata del juez constitucional<sup>21</sup>" (Negrillas y Subrayado de la Sala).*

El Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, no es ajeno al tema y ha señalado al respecto:

*"La improcedencia de la acción de tutela por la existencia de otros medios de defensa judicial, en caso de invocarse como mecanismo transitorio, cede ante la comprobada ocurrencia de un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza: i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Adicionalmente, si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria<sup>22</sup>".*

Bajo estos preceptos jurisprudenciales, la acción de defensa judicial ordinaria deberá ser evaluada de manera suficiente, considerando las circunstancias fácticas del caso y aquellas invocadas por el actor, para determinar si con ella se protege de manera oportuna y eficaz el derecho presuntamente

---

<sup>21</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-705 de 2012.M.P. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB.

<sup>22</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN "A". sentencia del 15 de marzo de 2010. Consejero Ponente. Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

vulnerado, esto es, se neutraliza el perjuicio que se cierne sobre el derecho fundamental.

#### IV. DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN.

El derecho de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, en los siguientes términos:

**“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”.**

Derecho sobre el cual la Corte Constitucional ha afirmado, que *“es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa y se garantizan otros derechos constitucionales, como el derecho a la información, a la participación política y a la libertad de expresión”*<sup>23</sup>

En reiterada jurisprudencia<sup>24</sup>, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional ha sostenido, que en la pronta resolución, por parte de la autoridad a quien se dirige la petición, más no en la formulación, que no deja de ser un aspecto formal, es donde este derecho fundamental adquiere toda su dimensión (núcleo esencial) como instrumento eficaz de la participación democrática, ya que así recibe información y hace efectivo el resto de los derechos fundamentales.

En cuanto al núcleo esencial del derecho de petición, la Corte Constitucional<sup>25</sup> ha señalado que comprende los siguientes elementos<sup>26</sup>: “i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de

---

<sup>23</sup> Corte Constitucional, sentencia T 630 de 2002.

<sup>24</sup> Entre ellas, la Sentencia T- 495 de 1992.

<sup>25</sup> Ver entre otras las sentencias T-220 de 1994; T-515 de 1995; T-309 de 2000; C-504 de 2004; T-892, T-952 y T-957 de 2004. Ver, Corte Constitucional, sentencia T 207 de 2007. Igualmente consultar T-213 de 2005, T-657, T-658 y T-692 de 2004, T-119 de 1993, T-663 de 1997, T-281 de 1998 de la misma Corporación.

<sup>26</sup> Ver sentencias T-944 de 1999 y T-447 de 2003. En la sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, retomada recientemente por las sentencias T-855 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-734 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-915 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras, se delinearon algunos supuestos fácticos mínimos del derecho de petición, que han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación, mediante sus diferentes Salas de Revisión.

tramitarlas (núcleo esencial)<sup>27</sup>; ii.) Una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y iv.) Una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea positiva o negativa, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido”.

En esa dirección, la respuesta que se entregue, debe resolver de manera precisa y completa el escrito sometido a su consideración<sup>28</sup> y, por ende no se considera satisfecho este derecho, cuando la administración da respuestas evasivas o se limita a la simple afirmación que el asunto se encuentra en revisión, porque “el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo requerido, respetando el término concedido para tal efecto. Sin embargo, esa garantía no sólo implica que la solución al petitum se emita dentro del plazo oportuno, sino que dicha respuesta debe: **i) ser de fondo,** esto es, que resuelva la cuestión sometida a estudio, sea favorable o desfavorablemente a los intereses del peticionario; **ii) ser congruente** frente a la petición elevada; y, **iii) ser puesta en conocimiento del solicitante.** Entonces, si la respuesta emitida por el ente requerido carece de uno de estos tres presupuestos, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental”<sup>29</sup>

Quiere decir lo anterior que el derecho de petición se satisface sólo con las respuestas, que deciden, que concluyen, que afirman una realidad, que satisfacen una inquietud, u ofrecen certeza al interesado (Sent. T-439 de 1998). Por lo tanto, se revela vulneración de este derecho constitucional,

---

<sup>27</sup> Es abundante la jurisprudencia existente sobre el núcleo esencial del derecho de petición. Se pueden consultar, entre las más recientes las siguientes: T-091, T-099, T-143, T-144, T-144 y T-1099 de 2004.

<sup>28</sup> Ver sentencia T -166 de 1996, donde se señaló: “...ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en el sentido de sostener que el derecho de petición no se ve satisfecho simplemente porque la autoridad ante la cual se eleva la solicitud se limite a responder y menos a acusar recibo, sino que debe producirse una respuesta que guarde relación con lo solicitado, sin que ello implique necesariamente, que ella deba ser favorable; es decir, que el funcionario competente está en la obligación de analizar a fondo la petición para emitir una respuesta que guarde relación directa con lo solicitado en la misma”

<sup>29</sup> Corte Constitucional, sentencia T 490 de 2007.

cuando no hay respuesta a la petición formulada o cuando su resolución es tardía.

Ahora bien, la norma superior (Art. 23) no estipuló dentro de qué término las autoridades deben resolver prontamente, pero dicho tiempo o período para obtener la respuesta le fue dejado a la ley, que por regla general está dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1755 de 2015, que establece un plazo de quince (15) días para dar respuesta a las solicitudes de contenido particular, diez (10) días, para solicitar documentos e información y treinta (30) días para solicitudes relacionadas con consultas. En caso de no recibirse respuesta de fondo por parte de las autoridades dentro del término señalado, se vulnera el derecho de petición constitucionalmente protegido.

La Ley 1755 de 2015, al respecto estableció:

**“Artículo 13. Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades.** Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo [23](#) de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, **se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.**

El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.

**Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones.** Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.
2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

**Parágrafo.** Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley

expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto" (NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO).

En ese orden, se tiene claro que, la respuesta puesta en conocimiento, debe resolver de fondo el asunto, atendiendo a los principios de suficiencia, congruencia y efectividad del derecho de petición, lo que no quiere decir que la misma tenga que ser positiva frente a lo solicitado, basta con que la misma resuelva materialmente y satisfaga la necesidad, con sujeción a los requisitos antes mencionados.

## **V. EL CASO CONCRETO.**

Recapitulando, en el sub examine la parte actora persigue que por vía de acción de tutela se ordene el reintegro de manera inmediata al cargo que venía desempeñando en cumplimiento a la sentencia adiada 20 de agosto de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Sexta de Descongestión. Igualmente, que se expida el acto administrativo mediante el cual se ordene el pago de los aportes a los derechos de la seguridad social ordenados en la sentencia y que a la fecha no ha realizado la entidad territorial

Para sustentar las súplicas del mecanismo de amparo, se aportaron al plenario las siguientes documentales<sup>30</sup>:

- Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia-Sala Sexta de Descongestión de fecha 20 de agosto de 2015 (folios 15-25).
- Derecho de petición de fecha 13 de enero de 2017 (folios 26-29).
- Derecho de petición de fecha 07 de julio de 2017.
- Copia de la notificación por aviso de fecha 21 de noviembre de 2016.
- Copia de la Resolución N°1569 de 2016 por la cual se da cumplimiento total al fallo judicial.

La entidad accionada junto al informe rendido, aportó<sup>31</sup>:

---

<sup>30</sup> Folio 15 a 37 C.Ppal.

<sup>31</sup> Folio 52 a 80 C.Ppal.

- Copia de la Resolución N°1569 de 2016 por la cual se da cumplimiento total al fallo judicial.
- Copia del derecho de petición de fecha 13 de enero de 2017.
- Copia de la Respuesta derecho de petición con fecha de recibido 13 de enero de 2017.
- Copia del Certificado de la oficina de Recursos Humanos del Departamento de Sucre.
- Copia del derecho de petición de fecha 7 de julio de 2017.
- Copia de la Respuesta a derecho de petición de fecha 7 de julio de 2017.
- Copia de la constancia de envío de respuesta de derecho de petición de fecha 7 de julio de 2017.

### **ANALISIS DE LA SALA.**

Revisada la recolección probatoria y las premisas sentadas en acápites precedentes, la decisión de primera instancia, que declaró la improcedencia de la acción de tutela y dispuso la carencia actual de objeto por hecho superado en relación con el derecho de petición, será confirmada, por las siguientes razones:

Con relación al derecho de petición, es un hecho cierto que el demandante, presentó solicitud en virtud del cumplimiento de sentencia judicial, el de pago de indemnización, e intereses moratorios y el reintegro al cargo que venía desempeñando (folio 30).

Ahora, tal como se expuso en primera instancia, al demandante se le contestó su requerimiento mediante oficio No. 101.11.03/OJ-N 267, fechado 27 de julio de 2017, enviado a la dirección "carrera 18 No. 22-30, Edificio de la Caja Agraria, oficina 504", según guía de envío No. 900000390951 (folio 78 y 79), que dicho sea de paso, coincide con la señalada por el actor en el libelo introductorio de la acción de tutela (folio 14), y en el escrito del derecho de petición (folio 31), la cual presenta recibido de fecha 02 de agosto de 2017<sup>32</sup>.

Por lo anterior, no son de recibo para este Tribunal los argumentos del

---

<sup>32</sup> [http://www.redex.com.co/consultar\\_info/?guia=900000390951&tipo=unica](http://www.redex.com.co/consultar_info/?guia=900000390951&tipo=unica) consulta hecha a la página web de la empresa de mensajería REDEX, el 27 de noviembre de 2017.

demandante, cuando asegura no haber recibido la comunicación, pues la respuesta fue enviada y entrega a la dirección que él mismo aportó, tanto en el escrito de la solicitud, como en el libelo introductorio de la demanda, por lo cual, de no encontrarse el titular de la petición en dicha dirección, no es una carga que se le debe imponer a la administración, pues la respuesta se notificó en la dirección que aportó el peticionario.

Ahora, valga la pena mencionar, que según se lee del texto mismo del oficio No. 101.11.03/OJ-N 267 fechado 27 de julio de 2017, el Departamento de Sucre, le informa al actor, que el derecho de petición ya fue resuelto de fondo a través de oficio 101.11.03/OJ No.19 de fecha 27 de enero de 2017 del cual se notificó personalmente el 21 de febrero de 2017, esto de conformidad a lo establecido en el artículo 19 de la Ley 1437 de 2011, por ser una petición reiterativa<sup>33</sup>.

En ese orden, se entiende que la administración reitera lo expuesto en respuestas anteriores (folio 70 y ss), razón por la cual, si el actor se encuentra inconforme con lo determinado por la entidad, deberá emprender las acciones pertinentes en contra de esa decisión, pues la acción de tutela, no es un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar, el cumplimiento de decisiones judiciales.

Ahora bien, se recuerda que la obligación de la administración frente a las solicitudes que se formulen en ejercicio del derecho de petición, es la de dar respuesta de fondo y en forma oportuna, pero no necesariamente será favorable a los intereses del peticionario.

Respecto a la solicitud de reintegro, en virtud del cumplimiento de la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala de Descongestión, tal como se dijo en los acápites precedentes, la acción de tutela por regla general el improcedente para el cumplimiento de sentencias judiciales en firme, pues para esto existen otros medios de defensa judicial, salvo la existencia acreditada de un perjuicio irremediable, de conformidad

---

<sup>33</sup> **Artículo 19. Peticiones irrespetuosas, oscuras o reiterativas.** Toda petición debe ser respetuosa so pena de rechazo. Solo cuando no se comprenda la finalidad u objeto de la petición esta se devolverá al interesado para que la corrija o aclare dentro de los diez (10) días siguientes. En caso de no corregirse o aclararse, se archivará la petición. En ningún caso se devolverán peticiones que se consideren inadecuadas o incompletas.

**Respecto de peticiones reiterativas ya resueltas, la autoridad podrá remitirse a las respuestas anteriores,** salvo que se trate de derechos imprescriptibles, o de peticiones que se hubieren negado por no acreditar requisitos, siempre que en la nueva petición se subsane.

con la observancia de los requisitos jurisprudenciales que lo configuran, relacionados con su inminencia o actualidad, su gravedad, y la necesidad de adoptar medidas urgentes e impostergables que eviten la consumación de un daño antijurídico irreparable, lo cual no se encuentra acreditado en el sub iudice, y tampoco que existiendo otro mecanismo de defensa, este se torne ineficaz para cumplir su cometido.

Aunado a esto, no escapa de la vista de la Sala, que claramente en la parte resolutive de la sentencia dictada el 20 de agosto de 2015, por el Tribunal Administrativo de Antioquia, numeral tercero, reza<sup>34</sup>:

*"TERCERO: A título de restablecimiento del derecho se ordena al departamento de sucre (i) reintegrar al señor OSWALDO TORRES DÍAZ, al cargo que desempeñaba al momento de ser desvinculado, **siempre que dicho empleo no haya sido provisto mediante el sistema de concurso de méritos, no haya sido suprimido, o a señora Romero Hernández, no haya llegado a la edad de retiro forzoso, para todos los efectos legales se dispone que no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por parte del actor..(..)**"* (Destacado de la Sala).

En ese sentido, la orden de reintegro se encuentra condicionada a una serie de requisitos, que según lo expuesto por el ente demandado, se han configurado en el particular, pues la Oficina de Recursos Humanos certifica que, en la Planta actual de Personal de la Gobernación no existe el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 05 ni otro equivalente al mayor grado (folio 60) luego entonces existe una imposibilidad jurídica y material para dar cumplimiento a la sentencia en mención, punto en donde debe dejarse evidenciado, que en la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia y cuya copia obra a folios 15-25 del cuaderno de primera instancia, expuso claramente el carácter provisional del nombramiento del hoy actor, como empleado del Departamento de Sucre, razón por la cual, la orden emitida de reintegro, tiene unos claros limitantes, como la misma sentencia lo demarca.

Ahora el actor, aduce que no es cierto que no exista el cargo, no obstante, está instancia no es la vía procesal adecuada para estudiar la controversia

---

<sup>34</sup> Folios 15 a 25 C.Ppal.

frente al cumplimiento o no de la orden judicial, o si la decisión del ente territorial, desbordó la orden emitida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, pues, no le es dable al juez constitucional usurpar las competencias del juez ordinario.

Por último en lo atinente, a las pretensiones sobre el reconocimiento y pago de los aportes a la seguridad social salud y pensión, resulta improcedente su amparo por este medio, pues la procedencia de la acción de tutela para obtener prestaciones sociales no puede desconocer el ordenamiento jurídico que prevé procedimientos adecuados para el reconocimiento de los derechos en cumplimiento del debido proceso. De esta forma, por regla general las acreencias laborales a que el trabajador tenga derecho, escapan a la procedencia del amparo en cuanto no exista afectación del mínimo vital y se hayan agotado los procedimientos ordinarios previstos por el ordenamiento jurídico con el fin de acreditar el derecho objeto de controversia, situación que no ocurre en el sub examine, por no existe prueba de la ocurrencia de un perjuicio irremediable o afectación del mínimo vital.

### **3. DECISIÓN**

**En mérito de lo expuesto, la SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

#### **FALLA:**

**PRIMERO: CONFÍRMESE** la sentencia impugnada, esto es, la proferida el 12 de septiembre de 2017 por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE., por las razones expuestas en esta Sentencia.

**SEGUNDO: ENVÍESE** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

**TERCERO:** De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

**CUARTO:** En firme este fallo, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI. .

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión extraordinaria de la fecha, según consta en el acta No. 209

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS**

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA**