



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, once (11) de septiembre de dos mil catorce (2014)

Magistrado Ponente: Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente	70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor	CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”
Acción	TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA
Tema	PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA OBTENER EL CUMPLIMIENTO DE UNA SENTENCIA JUDICIAL

SENTENCIA No. 076

I. OBJETO A DECIDIR

Incumbe a la Sala, dirimir la impugnación presentada por la parte accionante contra la sentencia del 6 agosto de 2014¹, dictada por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Sincelejo, con funciones en el sistema oral, en la cual se denegó el amparo de los derechos invocados por la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ, presuntamente conculcados por COLPENSIONES; salvo el derecho de petición, justamente amparado.

II. ACCIONANTE

La presente acción constitucional la instauró la señora CARMEN ELISA TORRES DE

¹ Folio 14 a 36

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

GONZÁLEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 33.130.278 de Cartagena.

III. ACCIONADO

La acción está dirigida en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones “COLPENSIONES”.

IV. ANTECEDENTES

4.1. La demanda².

La señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones “COLPENSIONES”, para que se le protegieran sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y acceso a la administración de justicia, entre otros.

4.2. Los hechos.

Los hechos que sirven de sustento a las pretensiones, se compendian así:

Señala la accionante que, mediante sentencia del 26 de junio de 2013, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, identificado con el radicado No. 7000-33-33-001-2012-00098-00, se ordenó a COLPENSIONES reliquidar su pensión de jubilación, en cuantía del 75% de todos los factores salariales devengados durante el último año de adquirir el estatus jurídico de pensionada.

Aduce que, el día 26 de julio de 2013, servida de apoderado judicial y conforme el artículo 192 del CPACA, solicitó a COLPENSIONES el pago de la condena impuesta en la sentencia antes aludida.

Indica que, a través del Oficio No. BZ 2013_5116233-1484777, COLPENSIONES le comunicó que en un término no mayor al 20 de agosto de 2013, recibiría respuesta a su solicitud; sin embargo, asegura que, desde entonces hasta el día de presentación de la presente acción, han transcurridos más de 12 meses, pero COLPENSIONES no ha cumplido la condena impuesta en la sentencia, desacatando el plazo establecido en el inciso 2º del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

² Folio 1 a 13

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Advierte que es una persona de la tercera edad, cabeza de familia, con una situación económica dramática; en razón a que, no percibe completa su mesada pensional, motivo por el cual se ha visto obligada a contraer deudas, exponiéndose a que se aprovechen de su condición precaria de vida, toda vez que su mesada pensional es la única fuente de ingresos económicos con que cuenta y el no pagársela de manera íntegra le afecta su mínimo vital y el de su familia.

4.3. Pretensiones.

Con fundamento en los hechos expuestos, la accionante solicita el amparo de los derechos antes mencionados como vulnerados, lo que se conjura ordenando a COLPENSIONES cumplir la sentencia del 26 de junio de 2013, emitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo.

4.4. Contestación.

La accionada COLPENSIONES, a pesar de estar debidamente notificada del auto del 24 de julio de este año³, por el cual el juzgado de primera instancia admitió la presente acción, no ejerció su derecho de defensa.

V. FALLO IMPUGNADO⁴

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia del 6 de agosto de 2014, resolvió declarar improcedente la presente acción de tutela, en cuanto pretende el cumplimiento de una sentencia judicial, en razón a que la accionante cuenta con otro mecanismo judicial para hacer efectiva la orden judicial, como lo es el proceso ejecutivo.

Agregó que, esta acción tampoco reúne los requisitos exigidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que proceda de manera excepcional, o como mecanismo transitorio de protección, toda vez que no está demostrado que la accionante sea una persona de especial protección, pues sus años no alcanzan la expectativa de vida en el país, por lo tanto, no puede ser considerada como una persona de la tercera edad.

No obstante lo anterior, el *a-quo* amparó el derecho constitucional de petición a la accionante, en vista de que ésta presentó solicitud de pago a COLPENSIONES, radicada

³ Folio 42

⁴ Folios 45-55.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

con el No. 2013-5116233, pero la misma no ha sido resuelta de fondo, por lo que ordenó a la accionada dar respuesta a dicha solicitud en un plazo no mayor de 48 horas.

VI. IMPUGNACIÓN

En tiempo, la accionante presentó escrito de impugnación⁵ contra el fallo de tutela de primera instancia, expresando su inconformidad en los siguientes términos:

Considera la impugnante que, el *a-quo* en la sentencia se limitó a transcribir sendos extractos jurisprudenciales de la Corte Constitucional relacionados con algunos de los derechos fundamentales que invocó como vulnerados por COLPENSIONES ante el incumplimiento de la sentencia que le ordenó a ésta reliquidar su pensión de jubilación, pero sin confrontar tales precedentes con los hechos del caso en concreto.

En ese orden indica que, el *a-quo* debió aplicar la jurisprudencia constitucional sobre la materia a la situación fáctica narrada en el libelo de la acción, en concordancia con los derechos fundamentales invocados, los cuales no fueron mencionados en el fallo; a saber: a la digna subsistencia, al pago oportuno de las pensiones legales, a la protección especial a las personas de la tercera edad y salud.

Igualmente, señala que, el juez de base interpretó equivocadamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en particular la sentencia T-134 de 2012, que trata la procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de una providencia judicial debidamente ejecutoriada que reconoce derechos pensionales.

VII. PRUEBAS DEL EXPEDIENTE

La accionante, aportó como pruebas las siguientes:

- Copia de la sentencia del 26 de junio de 2013⁶, proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo, con funciones en el sistema oral, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con Radicado No. 7000-33-33-001-2012-00098-00.
- Copia auténtica de la constancia de ejecutoria de la sentencia del 26 de junio de 2013⁷, expedida por la Secretaría del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo.

⁵ Folio 57 a 65

⁶ Folio 14 a 36

⁷ Folio 14 a 36

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

- Copia de la respuesta a la accionada brindada por COLPENSIONES a la solicitud de cumplimiento de la sentencia antes mencionada⁸.
- Copia de la cédula de ciudadanía de la accionante⁹.

VIII. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

8.1. La competencia

El Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

8.2. Problema jurídico.

Teniendo en cuenta los supuestos esgrimidos, para esta Sala el problema jurídico se centra en establecer, si *¿La accionada COLPENSIONES vulnera los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia a la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ, por el incumplimiento de la sentencia del 26 de junio de 2013, dictada por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo?*

Como problema previo, debe la Sala determinar si, *¿En el presente asunto la acción constitucional de tutela es el mecanismo idóneo para obtener el cumplimiento de una sentencia judicial que ordena la reliquidación de una pensión de jubilación?*

Con el propósito de arribar a la solución de lo planteado, la Sala abordará como hilo conductor las siguientes temáticas: (i) principio de subsidiariedad de la acción de tutela; (ii) protección especial de las personas de la tercera edad; (iii) procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar los derechos relacionados con el pago de reliquidación de pensiones; y el (iv) caso concreto.

8.3. Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

⁸ Folio 38

⁹ Folio 39

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial.

8.4. Protección especial de las personas de la tercera edad.

En torno a la temática relacionada con la condición de persona de la “tercera edad”, el debate no ha sido del todo pacífico al interior del máximo Tribunal Constitucional, puesto que varias teorías se han erigido para dar una solución.

En efecto, mediante la sentencia T-138 de 2010¹⁰, M.P. Dr. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO, se fijó la tesis según la cual una persona es de la tercera edad cuando la misma supera la expectativa de vida del mismo. Se indicó en dicho pronunciamiento:

“Precisamente debido a estas dificultades, algunas Salas de Revisión han adoptado un criterio distinto a los dos aquí mencionados que parte, razonablemente, de distinguir el concepto de “vejez” (que determina la posibilidad de acceder a una pensión), del concepto de “ancianidad” o “tercera edad”, que es el que auténticamente amerita una especial protección constitucional, y por lo tanto justificaría que, en concurrencia con otros requisitos, quienes se encuentren en dicha categoría especial puedan, en principio, acudir a la acción de tutela para reclamar su derecho a la pensión de vejez.

Esa distinción ha permitido a la Corte establecer que el criterio para considerar a alguien de “la tercera edad”, es que tenga una edad superior a la expectativa de vida oficialmente reconocida en Colombia.

¹⁰ Reiterada en la sentencia T-431 de 2011.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Este criterio reconoce, por un lado, que la edad legalmente definida para efectos de pensión suele tener un rezago considerable frente a las realidades demográficas. Y por otro lado, introduce un parámetro de distinción objetivo y técnicamente definido, que le permite al juez constitucional, dentro del universo de quienes han llegado a la edad para hacerse acreedores a una pensión de vejez –regla general-, determinar a aquel subgrupo que amerita una especial protección constitucional y por lo tanto, quienes hacen parte de él podrían eventualmente, si concurren los demás requisitos de procedibilidad jurisprudencialmente establecidos, reclamar su pensión de vejez por la vía excepcional de la tutela. Se trata, en consecuencia de un criterio objetivo y que, a diferencia de los otros criterios posibles, permite una distinción que atiende el carácter excepcional de la tutela.”

Como quiera que, actualmente, de acuerdo al documento “Proyecciones Nacionales y Departamentales de Población 2005-2020”¹¹, elaborado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística “DANE”, de orden oficial, para determinar el indicador de expectativa de vida al nacer, la esperanza de la misma en las mujeres es de 78.5, por lo que para que una pudiese ser considerada de la tercera edad, debería contar a la fecha con más de 78 años de edad.

Por otro lado, otro sector del Alto Tribunal Constitucional no considera procedente la aplicación de dicho criterio, pues a su juicio, lo correcto es aplicar lo señalado en el artículo 7º de la Ley 1276 de 2009, en donde se consagra la definición del “Adulto Mayor”. Así pues, en sentencia T-351 de 2010, con ponencia del Magistrado Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, se señaló:

“Aunado a lo anterior, debe ponerse de presente que en el peticionario confluyen dos circunstancias que lo inscriben dentro de la categoría de sujetos de especial protección constitucional, por cuanto, en primer término, nació el 27 de agosto de 1949, es decir, está próximo a cumplir los 61 años de edad, con lo cual se trata de un sujeto de especial protección constitucional ya que es un adulto mayor, en los términos del artículo 7 de la Ley 1276 de 2009:

“Adulto Mayor. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. A criterio de los especialistas de los centros vida, una persona podrá ser clasificada dentro de este rango, siendo menor de 60 años y mayor de 55, cuando sus condiciones de desgaste físico, vital y psicológico así lo determinen;

Como se ha señalado, el peticionario es un adulto mayor, situación que, como lo ha sostenido de manera reiterada la jurisprudencia constitucional, lo coloca en una situación de indefensión manifiesta, agravada por los severos quebrantos de salud que suelen acompañar el proceso natural de envejecimiento del ser humano.”

Este último criterio ha sido acogido en el Máximo Tribunal Constitucional, tal como se ha señalado en las sentencias T-120 de 2012, M.P. Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, T-475 de 2012, M.P. DRA. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA; de acuerdo con esta

¹¹ Documento disponible en el sitio web: www.dane.gov.co/files/investigaciones/poblacion/proyepobla06_20/7Proyecciones_poblacion.pdf

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

postura, para tener la condición de persona de la tercera edad, se requiere tener más de 60 años de edad.

La anterior disyuntiva ha provocado múltiples decisiones disímiles al interior de la H. Corte Constitucional, de acuerdo con la interpretación de cada juzgador, lo que se evidencia en los salvamentos y aclaraciones de voto presentadas en distintas sentencias, v. gr. en las sentencias T-354 de 2010¹², T-505 de 2011¹³, T-344 de 2011¹⁴, entre otras.

Ahora bien, pese a que en anteriores oportunidades esta Sala había considerado lo expuesto en la sentencia T-138 de 2010, esta Colegiatura aprovecha la oportunidad para rectificar su posición al sentirse mayormente identificada con el criterio plasmado en la sentencia T-351 de 2010, pues el debate para identificar el momento a partir del cual un sujeto es considerado perteneciente a la “tercera edad” fue resuelto a partir de la expedición de la Ley 1276 de 2009, dado que en su artículo 1º consagró como sinónimas las expresiones “personas de la tercera edad” y “adultos mayores”, mientras que el artículo 7º define a estas últimas como las que superen la edad de 60 años. Entonces, para el ordenamiento jurídico, una persona de la tercera edad, es la que supera la edad de 60 años.

Valga además tener en cuenta lo dicho por el entonces Magistrado Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, en la aclaración de voto hecha a la sentencia T-354 de 2010, donde manifestó que *“...es un contrasentido afirmar que la última etapa de la vida empieza justamente cuando se sobrepasa el promedio de vida de los colombianos, es decir, cuando, de acuerdo a la media registrada, morimos. En efecto, esto corresponde a afirmar que la gran mayoría de los colombianos nunca alcanzará a pertenecer a este grupo de especial protección constitucional, puesto que si la tercera edad se adquiere cuando estadísticamente se muere, sencillamente no habría tercera edad.”*

8.5. Procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de una sentencia judicial.

La Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos¹⁵ ha reiterado que el cumplimiento de las resoluciones judiciales constituye la materialización del acceso pleno a la administración de justicia. En virtud de lo anterior, resulta claro que las sentencias ejecutoriadas son de obligatorio cumplimiento para la parte condenada, en cuanto hacen tránsito a cosa juzgada, por lo que *“desconocerlas constituye flagrante ruptura del Estado social de derecho e inaceptable conculcación de lo judicialmente reconocido”*¹⁶.

¹² M.P. Dr. Mauricio González Cuervo, Aclaración de Voto del Dr. Juan Carlos Henao Pérez.

¹³ M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra porto, Aclaración de Voto del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁴ M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra porto, Aclaración de Voto del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁵ Cfr. T-031 de 2007; T-103 de 2007; T-096 de 2008; entre otras.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-123 de 2010.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-272 de 2008, conceptuó:

“... un Estado de Derecho como el colombiano, no puede operar si las providencias judiciales no son acatadas por sus destinatarios, o si son dejadas al arbitrio de la mera voluntad de los funcionarios públicos encargados de hacerlas cumplir. Los servidores públicos no pueden tener la potestad de resolver si se cumplen o no a los mandatos del juez, independientemente de las razones que puedan esgrimir en contra, pues el camino para hacerlas valer es el ejercicio de los recursos que el sistema jurídico consagra pero no la renuencia a ejecutar lo ordenado.”

Obsérvese del criterio expuesto que, no garantizar el cumplimiento integral de providencias judiciales quebranta la naturaleza jurídica de nuestro Estado de derecho; y consecuentemente sería nugatorio el acceso a la justicia, el cual está instituido no solamente para garantizar la posibilidad de actuar frente a los jueces y de reclamar una resolución a las pretensiones debatidas, sino también para obtener el cumplimiento de lo ordenado en el proceso judicial una vez queda agotado¹⁷. Ello justifica la existencia de los múltiples recursos ordinarios que nuestro ordenamiento jurídico prevé para garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales, en particular si la parte condenada es una entidad del Estado, las cuales deben marcar el derrotero en ese sentido, máxime si sus fines son el de “*garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución*”.¹⁸

En virtud de lo anterior, teniendo en cuenta que la acción de tutela sólo procede de manera subsidiaria, en los eventos en que se pretenda con ella el cumplimiento de una providencia judicial ejecutoriada, el juez debe cerciorarse que no exista otro mecanismo que asegure el cumplimiento de la sentencia incumplida, salvo que se esté en presencia de un perjuicio irremediable, situación ésta que admitiría de manera excepcional su procedencia.

A propósito, conviene traer a colación la sentencia T-830 de 2005, en la cual la Corte Constitucional reiteró el precedente jurisprudencial sobre esa materia, precisando que en principio la acción de tutela es improcedente para solicitar el cumplimiento de una sentencia judicial; sin embargo, esa improcedencia guarda límites si se acredita la vulneración de derechos fundamentales como el mínimo vital, la dignidad humana y la integridad física. A continuación, la letra de la providencia en mención:

“Solo ante la inoperancia de un mecanismo de carácter legal mediante el cual puedan garantizarse en debida forma los derechos, puede instaurarse la acción de tutela para la defensa de los derechos que se estimen vulnerados. Desde este tópico, y en cuanto al cumplimiento de sentencias en materia laboral, la Corte Constitucional ha mencionado, no obstante que la acción de tutela es improcedente

¹⁷ Con esa misma arista, ver la sentencia T-096 de 2008.

¹⁸ Constitución Política, artículo 2º.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

cuando se trata de exigir el pago de una suma de dinero reconocida por una sentencia. En igual sentido se ha pronunciado esta Corte en las sentencias T-403 de 1996, T-395 de 2001, T-342 de 2002, T-1686 de 2000. En la Sentencia T-599 de 2004, se expresó que la acción de tutela entonces no es admisible cuando se trata de una obligación de dar, porque para estos casos el instrumento idóneo de carácter ordinario es el proceso ejecutivo. Una excepcionalidad a las sentencias de dar la constituye la sentencia T-631 de 2003, en tanto con la omisión se vulneren los derechos fundamentales, se vulnera el mínimo vital y la acción ejecutiva no sea idónea para la protección de los derechos. Esta circunstancia constituye una excepción a la regla según la cual la tutela es improcedente si persigue el cumplimiento de sentencias que generan obligaciones de dar. La Corte ha considerado que si se afectan otros derechos fundamentales como el mínimo vital, la dignidad humana y la integridad física, es procedente que mediante este mecanismo residual y subsidiario se ordene que el derecho debidamente reconocido se ejecute...”.

Nótese que la Corte Constitucional es clara en señalar que el amparo de tutela cuando se solicita el cumplimiento de una sentencia judicial ejecutoriada, que inserta una obligación de dar, es improcedente. No obstante, resulta necesario recordar que nuestra legislación civil, además de establecer la obligación de dar (daré), reconoce las de de hacer (facere) y de no hacer (no facere).

En efecto, en tratándose del cumplimiento de obligaciones de hacer o de no hacer, verbigracia la orden de reintegrar un trabajador, la de ingresar en nómina de pensionado a quien se le reconoce esa prestación o la de reajustar una mesada pensional, la Corte Constitucional acepta la procedencia de la acción de tutela, toda vez que *“los mecanismos consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre tienen la idoneidad suficiente para proteger los derechos fundamentales que puedan verse afectados con el incumplimiento de una providencia”*.¹⁹

No ocurre lo mismo, como se anotó previamente, si lo pretendido por el tutelante es obtener el cumplimiento de una providencia judicial que contiene una obligación de dar, pues para ello el ordenamiento jurídico ha previsto otro mecanismo de defensa judicial, que consiste en iniciar el correspondiente proceso ejecutivo; si es en la jurisdicción ordinaria, de la manera como lo prevé en los artículos 422 y subsiguientes del C. General del Proceso; en el caso de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en los términos previsto en el artículo 297 del CPACA; razón por la cual, la acción en esas circunstancias la acción de tutela se volvería improcedente.

Sin embargo, cada caso en los que se ejercite la acción de tutela para obtener el cumplimiento de una obligación de dar contenida en una sentencia judicial ejecutoriada, debe analizarse todas sus particularidades, en razón a que la aplicación estricta del principio de subsidiariedad, puede conllevar a la vulneración de derechos fundamentales; toda vez que, existiendo el proceso ejecutivo, puede suceder que el mismo no resulte

¹⁹ Ver Sentencia T-151 del 2 de marzo de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Expediente:	70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor:	CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción:	TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación:	SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia:	JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

efectivo para protección de los derechos estimado como vulnerados, la acción de tutela se tornaría improcedente.

Al respecto, conviene mencionar la sentencia T-151 de 2007, en la que la Corte Constitucional estudió el caso de un señor de 79 años de edad, a quien en el año 2005, en virtud de una providencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, le fue reconocido su derecho al reajuste pensional, pero que a la fecha de presentación de la acción de tutela, la parte condenada, Departamento del Valle del Cauca, no le había dado cumplimiento. En dicho asunto se amparó los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y al mínimo vital del accionante, en virtud a las circunstancias de vulnerabilidad en las que se encontraba, por lo que se estimó desproporcionado el hecho de tener que promover un proceso ejecutivo para obtener la reliquidación de su pensión de jubilación, que ya le había sido reconocida en la jurisdicción contencioso administrativa; a pesar de que los jueces que conocieron en primera y segunda instancia el caso, consideraron que no era procedente la acción, puesto que no estaba suficientemente acreditada la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ni la necesidad económica urgente de recibir el reajuste pensional y por tanto la afectación de su derecho al mínimo vital; además que el accionante podía acudir a otros mecanismos de defensa que la jurisdicción contencioso administrativa tiene previsto en procura del cumplimiento del fallo.

Al igual que el caso anterior, existen otros pronunciamientos de la Corte Constitucional²⁰, en los que se ha ordenado el cumplimiento de sentencias judiciales en las que se establecen obligaciones de dar; especialmente en aquellos casos de índole pensional, cuando es manifiesta la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de quien invoca el amparo constitucional.

Hasta aquí, se puede concluir que la procedencia de la acción de tutela para obtener el cumplimiento de una sentencia judicial está condicionada al tipo de obligación que en él se imponga. En efecto, en tratándose de una obligación de “hacer”, como es el caso de la orden de reintegro de un trabajador, la jurisprudencia constitucional ha señalado que dicho mecanismo procede de forma automática; entre tanto, si lo que se pretende a través del amparo constitucional es lograr la ejecución de una sentencia judicial que impone una obligación de “dar”, la acción de tutela resulta improcedente, toda vez que para ello existe otro medio de defensa judicial, específicamente, el proceso ejecutivo; salvo que se logre acreditar que el mismo no resulta idóneo ni eficaz para la protección de los derechos fundamentales vulnerados²¹.

8.6. Caso en concreto.

²⁰ Al respecto, pueden consultarse las sentencias T-657 de 2011 y T-440 de 2010, entre otras.

²¹ Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-345/10, sentencia T-441/13, entre otras.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

La señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ pretende por vía de tutela el amparo sus derechos fundamentales, entre otros, el de mínimo vital, seguridad social y acceso a la administración de justicia, en virtud de que la Administradora Colombiana de Pensiones “COLPENSIONES”, no ha cumplido la orden de reliquidar su mesada pensional, contenida en la sentencia del 26 de junio de 2013, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, bajo el radicado No. 7000-33-33-001-2012-00098-00.

El juez de instancia declaró improcedente la acción respecto la pretensión aludida, por considerar que existen otros mecanismos judiciales al alcance de la accionante para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales invocados como vulnerados.

Contra la anterior intelección se orientó la impugnación de la accionante, aduciendo que la Corte Constitucional sobre un caso similar al suyo²², declaró procedente la acción de tutela, que al igual a la presente, estaba orientada a obtener el cumplimiento de una sentencia judicial.

Al respecto, en el *sub lite* se encuentra acreditado que, ciertamente por sentencia del 26 de junio de 2013, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo ordenó a COLPENSIONES a reliquidar la pensión de jubilación de la accionante, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada desde el 15 de julio de 2013.

Igualmente, se tiene que el día 13 de julio de 2013²³, la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ solicitó a COLPENSIONES el cumplimiento de la anterior providencia, quien mediante Oficio No. BZ2013_5116233-1484777 del 26 de julio de ese mismo año, le informó a la interesada que su solicitud se resolvería, en un término no mayor al 20 de agosto de 2013.

No obstante, señala la accionante que COLPENSIONES no ha resuelto de fondo la mencionada solicitud, ni tampoco ha cumplido a la fecha lo decidido en la pluricitada sentencia, desconociendo los términos de ley para ello; a pesar de ser una persona de la tercera edad, cabeza de familia y padecer una crítica situación económica.

La Sala advierte que ninguno de los anteriores supuestos fueron desvirtuados por COLPENSIONES, toda vez que nunca se pronunció durante el término previsto en la presente acción constitucional; sobre el particular, los artículos 19 y 20 del Decreto 2591 de 1991, señalan que el juez que conozca de la solicitud de tutela, puede requerir un

²² La impugnante hace referencia a las sentencias T-134 de 2012 y T-554 de 1992.

²³ Ver Oficio No. BZ2013_5116233-1484777 de COLPENSIONES, a folio 38.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

informe a la autoridad demandada. Si ese informe no es rendido dentro del plazo correspondiente, “*se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime otra averiguación previa*”.

Otro aspecto de significativa importancia que debe anotar la Sala, es que en tratándose de procesos de reliquidación pensional, en los que se accede a las súplicas de la demanda, la sentencia respectiva impone a la parte condenada dos obligaciones a la parte condenada; la primera “*de hacer*”, en cuanto se ordena reliquidar la prestación con la inclusión de los factores salariales que determine el juez; y la segunda “*de dar*”, en el sentido de que ordena pagar a favor del demandante las diferencias de las mesadas pensionales dejadas de percibir por él, entre los valores que le habían sido reconocidos y pagados, y los que dejó de percibir por la no inclusión de los factores de ley.

A partir de lo anterior, es claro que COLPENSIONES a pesar de haber transcurrido con creces más de treinta (30) días desde la ejecutoria de la sentencia del 26 de junio de 2013, que trata el inciso 1º del artículo 192 del CPACA, no ha tomado las medidas necesarias para cumplir la orden de reliquidar la pensión de jubilación de la accionante con la inclusión de los factores salariales indicados en la precitada providencia (obligación de “*hacer*”), esto es, a través de la expedición de un acto administrativo de reliquidación y la consecuente inclusión en nómina.

En ese orden de ideas, para la Sala resulta procedente la presente acción de tutela para obtener el cumplimiento de la sentencia judicial por la cual se ordenó el reajuste pensional de la accionante, en cuanto esa orden constituye una obligación “*de hacer*”; y si bien existe una vía ejecutiva para exigir el cumplimiento de la misma, cabe aclarar que el proceso ejecutivo no siempre es una manera efectiva de lograr el cumplimiento de ese tipo de obligaciones, razón por la cual la acción de tutela constituye la única vía propicia para lograr la ejecución de una decisión judicial que contiene una obligación “*de hacer*”, tal como lo admite la jurisprudencia de la Corte Constitucional, siempre y cuando se afecten derechos fundamentales, que en el caso de la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ es el del acceso a la administración de justicia, teniendo en cuenta que se trata de una persona de la tercera edad por sus 65 años, que la hacen sujeto de especial protección²⁴.

Atendiendo las anteriores justificaciones, se amparará el derecho antes mencionado a la accionante, por lo que se revocará parcialmente en ese sentido el fallo impugnado y, en su lugar, se ordenará a COLPENSIONES si aún no lo ha hecho, expedir el acto

²⁴ Esta Sala, en sentencia del 14 de agosto de 2014, expediente No. 70-001-33-33-001-2014-00187-01, reconsideró la postura asumida en anteriores procesos, en los que se consideraba a persona de la tercera edad quien superaba el promedio de vida establecido por el DANE, para acoger el criterio señalado en el artículo 7º de la Ley 1276 de 2009, según el cual persona de la tercera edad o adulto mayor son sinónimo, es quien supere los 60 años de edad.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

administrativo mediante el cual reliquide la pensión de jubilación de la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ, atendiendo lo resuelto en la sentencia del 26 de junio de 2013 del Juzgado Primero Administrativo Oral de Sincelejo, con la respectiva inclusión en la nómina de pensionados.

Ahora, del expediente se desprende también que COLPENSIONES no ha cumplido con la orden de pagar a la accionante las diferencias causadas entre los valores que le habían sido reconocidos y cancelados con la liquidación inicial, y los que dejó de percibir por la no inclusión de los factores reconocidos en la sentencia, dentro de los diez (10) meses siguientes a su ejecutoria, como lo señala el inciso 2° del artículo 192 del CPACA; no obstante, a diferencia de las obligaciones de hacer, sobre las de dar en principio no es procedente el ejercicio de la acción de tutela para obtener su amparo.

A ello se atenderá la Sala, pues cuando se trata del cumplimiento de obligaciones “de dar”, como es el caso del pago de los derechos salariales y prestacionales, el ordenamiento jurídico establece la posibilidad de exigir, mediante el ejercicio de la acción ejecutiva que trata los artículos 297 del CPACA y 422 del C. General del Proceso, el acatamiento de las providencias judiciales, cuya adecuada utilización garantiza el pago de la obligación aún no satisfecha, incluso a través del ejercicio de medidas cautelares que trata el artículo 599 del *ibídem*.

Lo anteriores es así, dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, la cual no está instituida para obtener el cumplimiento de las providencias judiciales, a pesar de que el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, establece que así el afectado cuente con otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procede en forma transitoria para evitar un perjuicio irremediable, entendido éste como el daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho que una vez producido es irreversible y, por tanto, no se puede retornar a su estado anterior, el cual no probó la accionante, en consecuencia, no se deduce la necesidad de ordenar el cumplimiento de la obligación de dar.

IX. CONCLUSIÓN

Concluye la Sala que, en el *sub examine* la acción de tutela presentada por la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ resulta procedente, en cuanto se pretende con ésta el cumplimiento de una obligación “de hacer”, como lo es la reliquidación pensional, contenida en una sentencia judicial ejecutoriada que no ha sido cumplida por la parte condenada dentro del término de ley. Con las aclaraciones sentadas en esta, deviene improcedente la acción, respecto a la pretensión de pagar las diferencias causadas entre los valores cancelados previo a la sentencia y los que ésta resolvió deben

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

pagarse, por recaer sobre una obligación “de dar” que debe ventilarse por vía ejecutiva, como a igual conclusión arribó la primera instancia.

Se dirá, paralelo a lo anterior, que la respuesta al problema jurídico central planteado *ad initio* será parcialmente positiva, en cuanto a que COLPENSIONES vulneró el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ, por la renuencia de expedir el acto administrativo reliquide su pensión de jubilación con la consecuente inclusión en nómina; y en lo que demás respecta será negativa, en razón a que la accionante no acreditó que el no pago de las diferencias causadas entre las sumas canceladas con la liquidación inicial, y las que dejó de percibir por la no inclusión de todos los factores reconocidos en la sentencia, constituya una vulneración a sus derechos fundamentales, considerando que le asiste otra vía de defensa judicial.

X. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: REVÓQUESE PARCIALMENTE el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo; en su lugar, **TUTÉLESE** el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia del amparo anterior, **ORDÉNESE** a la Administradora Colombiana de Pensiones “COLPENSIONES”, que en el término de seis (06) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a expedir el acto administrativo mediante la cual reliquide la pensión de jubilación de la señora CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ, en cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia del 26 de junio de 2013, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, bajo el radicado No. 7000-33-33-001-2012-00098-00, con la respectiva inclusión en nómina de pensionados.

TERCERO: CONFÍRMESE en lo demás el fallo impugnado.

CUARTO: NOTIFÍQUESE por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991, y al juzgado de primera instancia.

Expediente: 70-001-33-33-005-2014-00162-01
Actor: CARMEN ELISA TORRES DE GONZÁLEZ
Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Acción: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Apelación: SENTENCIA DEL 6 DE AGOSTO DE 2014
Procedencia: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

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

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión de la fecha, según consta en Acta No. 133.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Magistrado

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Magistrado

(Ausente con permiso)

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

Magistrado