

Cartagena de Indias D. T. y C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Tutela
Radicado	13001-33-33-013-2021-00186-01
Accionante	Jorge Eliecer Sierra Flórez
Accionado	Nación- Ministerio de Defensa- Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Asuntos Litigiosos y Cobro Coactivo
Tema	Procedencia de la tutela para el cumplimiento de sentencias judiciales – obligación de hacer
Magistrada Ponente	Oscar Iván Castañeda Daza

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha 25 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, por la cual se ampararon los derechos fundamentales de petición, mínimo vital, igualdad y debido proceso del accionante.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA¹

3.1.1. Pretensiones²

El accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales al salario vital y móvil, prestaciones sociales, igualdad, debido proceso, a la salud y a la vida, por parte del grupo de reconocimiento de obligaciones, asuntos litigiosos y cobro coactivo del Ministerio de Defensa. En ese sentido, solicita que se ordene a la entidad accionada incluirlo en nómina de pensionados y que se empiecen a cancelar sus mesadas.

¹ Archivo 1 expediente digital.

² Fl. 1 archivo 1 expediente digital.

3.1.2. Hechos³

Relata el accionante que el 27 de abril de 2021 radicó ante el Ministerio de Defensa - Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Asuntos Litigiosos y Cobro Coactivo, las copias del fallo judicial proferido dentro del proceso radicado No. 13001333300520130028701 por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, confirmado por el Tribunal de Bolívar, debidamente autenticadas y ejecutoriadas, en la que se ordenó vincularlo a la nómina de pensionados del Ministerio de Defensa Nacional y en consecuencia, que se le paguen las mesadas correspondientes.

Afirma que, hasta la fecha de presentación de esta acción constitucional el Ministerio ha guardado total silencio y no le está cancelando las mesadas pensionales, que tiene 70 años de edad, y necesita recibir su mensualidad, con el fin de cubrir los gastos de su hogar.

La anterior solicitud fue reiterada el 18 de junio de 2021, sin que haya recibido respuesta alguna.

3.2. CONTESTACIÓN ⁴

La Coordinadora del Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Asuntos Litigiosos y Cobro Coactivo del Ministerio de Defensa solicitó que se declare improcedente la acción de tutela, debido a que la accionante cuenta con otros mecanismos para la reclamación presentada, atendiendo a que la acción de tutela no puede utilizarse para el reconocimiento y pago de acreencias contenidas en sentencias y conciliaciones.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁵

Mediante sentencia de fecha 25 de agosto de 2021, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena amparó los derechos fundamentales de petición, salario vital y móvil, prestaciones sociales, igualdad ante la ley, y debido proceso administrativo del señor Jorge Eliecer

³ Fl. 1 archivo 1 expediente digital.

⁴ Archivo 6 expediente digital.

⁵ Archivo 7 expediente digital.

Rad. 13001-33-33-013-2021-00186-01

Sierra Flórez. Como medida de protección, ordenó a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional que dentro del término de tres (3) días contados a partir de la notificación del fallo:

“Expeda y notifique el acto administrativo por medio de la cual da cumplimiento a los fallos proferidos por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena el 4 de diciembre de 2014, y por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 8 de marzo de 2019, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado 13001 33 33 005 2013 00287 00, a favor del señor Jorge Eliecer Sierra Flórez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 73.084.897, y por tanto, proceda al reconocimiento de la pensión de jubilación de este, y su inclusión en nómina.

Se le indique al accionante, señor Jorge Eliecer Sierra Flórez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 73.084.897, si la documentación allegada es la idónea y completa para efectos de proceder al pago, y de ser así deberá indicar el turno para pago”.

Como fundamento de su decisión, precisó que el fallo emitido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena contiene dos obligaciones, una de hacer, que consiste en el reconocimiento de la pensión de jubilación e inclusión en nómina; y una de dar, representada en el pago de las mesadas causadas desde el 10 de julio de 2004, con efectos fiscales a partir del año 2006.

Respecto de la obligación de dar advirtió que no está probado que el accionante haya presentado el proceso ejecutivo para su cobro, o que este no sea el medio idóneo para ello ante la inminencia de un perjuicio irremediable.

En cuanto a la obligación de hacer, que consiste en que se expida el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de jubilación y se ordene la inclusión en nómina; sí resulta procedente la acción de tutela, sin que la entidad accionada haya allegado documento que demuestre que haya expedido la resolución que dé cumplimiento a la orden judicial, máxime, si se tiene en cuenta que tenía conocimiento de las providencias porque le fue notificada la de segunda instancia el 27 de marzo de 2019.

En ese orden, advirtió que el Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas y Jurisdicción Coactiva del Ministerio de Defensa es quien tiene la competencia para ordenar el pago de los valores reconocidos en fallos judiciales, en consecuencia, este debió informarle al accionante si la

Rad. 13001-33-33-013-2021-00186-01

documentación allegada es la que corresponde y si no, solicitarle los documentos necesarios para efectos de proceder al pago y emitir una respuesta de fondo a su solicitud.

3.5. IMPUGNACIÓN⁶

La entidad accionada reiteró los argumentos relacionados con la improcedencia de la acción de tutela en este caso, por considerar que para dar cumplimiento a las sentencias judiciales en cuanto al pago de las obligaciones litigiosas en ellas contenidas, se requiere del lleno de las formalidades consagradas en el artículo 2.8.6.5.1. del Decreto 2469 de 2015, las cuales no han sido acatadas por el accionante, toda vez que, este simplemente aportó copias simples de los fallos de primera y segunda instancia proferidos a su favor y no radicó la cuenta de cobro necesaria para obtener el turno de pago.

3.5.1. Trámite de la impugnación

A través de auto de fecha 1 de septiembre de 2021, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena concedió la impugnación interpuesta por la entidad accionada, contra el fallo de tutela⁷.

IV. -CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que, en el desarrollo de las etapas procesales, no existen vicios que acarren nulidad del proceso, o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Conforme lo establecen el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto Ley 2591 de 1991 y el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, el Tribunal

⁶ Archivo 9 expediente digital.

⁷ Archivo 10 expediente digital.

Rad. 13001-33-33-013-2021-00186-01

Administrativo de Bolívar es competente para resolver la impugnación presentada contra la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo a los argumentos de la impugnación presentada por la entidad accionada, le corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

En primer lugar, se deberá determinar si resulta procedente utilizar la acción de tutela como mecanismo para lograr el cumplimiento de la sentencia judicial que ordenó el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación e inclusión en nómina, a favor del accionante.

En caso afirmativo, se resolverá si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales del accionante, al omitir reconocer la pensión de jubilación, pese a que esa prestación fue reconocida mediante sentencia ejecutoriada.

5.3. TESIS

La Sala sostendrá como tesis, que la acción de tutela resulta procedente para solicitar el cumplimiento de las sentencias que ordenan el reconocimiento de un derecho pensional a favor del señor Jorge Eliécer Sierra Flórez, pero solamente en cuanto a la obligación de hacer que consiste en la expedición del acto administrativo de reconocimiento y la inclusión en nómina.

En ese orden, se comparte lo decidido por la A quo en cuanto a considerar vulnerados los derechos fundamentales de petición, debido proceso y mínimo vital del accionante, por parte del Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Asuntos Litigiosos y Cobro Coactivo del Ministerio de Defensa, al sustraerse del cumplimiento de una sentencia que se encuentra debidamente ejecutoriada y que ordena el reconocimiento de un derecho pensional a su favor; sin que se haya resuelto de fondo la petición que presentó el actor solicitando el cumplimiento de las referidas providencias.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Generalidades de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que, de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

De lo anterior, se tiene como características de esta acción las siguientes:

- Está instituida para proteger derechos fundamentales.
- La subsidiariedad, por cuanto solo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable.
- La inmediatez, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

5.4.2. Subsidiariedad de la acción de tutela para reclamar el cumplimiento de providencias judiciales.

En principio, teniendo en cuenta la subsidiariedad de la acción de tutela para reclamar el cumplimiento de providencias judiciales, debe declararse improcedente, excepto en casos en que sea para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales del accionante. Esto, teniendo en cuenta que el daño sea inminente, para que se pueda amparar al accionante, así sea de forma transitoria.

Como se señaló anteriormente, la acción de tutela es improcedente cuando el ordenamiento jurídico establezca un mecanismo judicial ordinario que le permita al actor reclamar la protección de sus derechos fundamentales, salvo que ii) la vía ordinaria no asegure una respuesta idónea ni eficaz, de cara a las circunstancias particulares en que se encuentra el accionante o, precisamente por tales condiciones, y iii) este

Rad. 13001-33-33-013-2021-00186-01

demande la tutela de sus derechos fundamentales para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional en sentencia T-261 de 2018, manifestó que “en principio, cualquier pretensión relacionada con el cumplimiento de órdenes judiciales tendrá que declararse improcedente por parte del juez constitucional, pues la persona que estime afectados sus derechos con la inobservancia de la decisión cuenta con el proceso ejecutivo ante la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con lo previsto en los artículos 422 al 445 del Código General del Proceso, como en el artículo 297 y subsiguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

De igual manera, la jurisprudencia de la Corte ha reconocido que cuando el incumplimiento de una obligación de dar, reconocida en una sentencia judicial ejecutoriada, implica la vulneración de derechos y garantías constitucionales básicas, tales como, el mínimo vital, la seguridad social, la salud, el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la dignidad humana, la acción de tutela se torna procedente pues la vía ejecutiva no cuenta con la virtualidad de tener la misma efectividad del mecanismo constitucional.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos probados

5.5.1.1. Mediante sentencia de fecha 4 de diciembre de 2014⁸, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena resolvió:

PRIMERO: Declarar la nulidad de la Resolución 246 del 10 de Febrero del 2012 que resolvió negar el derecho a obtener una pensión mensual de jubilación vitalicia al Demandante y de la Resolución No. 6144 del 16 de Agosto del 2012 que rechazó el recurso de reposición, ambas proferidas por la Directora Administrativa y el Coordinador del Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional Secretaría General.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del Derecho, ordenar a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL reconocer y pagar al demandante pensión de jubilación por tiempo continuo prevista en el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990, a partir del 10 de julio de 2004. Sin embargo, las mesadas pensionales causadas cuatro (4) años antes de su solicitud pensional, se consideran prescritas.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Por secretaría, una vez en firme la sentencia, se liquidarán. Señalase como agencias en derecho el 15% del valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia.

⁸ Fl.6 – 18 archivo 5 del expediente digital.

5.5.1.2. La anterior providencia fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante sentencia de fecha 8 de marzo de 2019, notificada a las partes el 27 de marzo del mismo año⁹.

5.5.1.3. El 28 de abril de 2021, el señor Jorge Eliécer Sierra Flórez, por intermedio de apoderado, radicó ante el Grupo de Reconocimiento de Obligaciones, Asuntos Litigiosos y Cobro Coactivo del Ministerio de Defensa Nacional, las copias de las sentencia de primera y segunda instancia proferidas dentro del proceso con radicado 13001333300520130028700, con el fin que se le incluyera en nómina y se le pagaran las mesadas correspondientes¹⁰. La solicitud fue reiterada mediante escrito presentado el 21 de junio de 2021¹¹.

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

En el caso bajo estudio, se tiene que el señor Jorge Eliecer Sierra Flórez solicitó ante el Grupo de Reconocimiento de Obligaciones, Asuntos Litigiosos y Cobro Coactivo del Ministerio de Defensa, que se diera cumplimiento a las sentencias de primera y segunda instancia que ordenaron reconocer a su favor una pensión de jubilación; al no obtener respuesta alguna por parte de la entidad, acude a la acción de tutela.

Tal como se manifestó en el marco jurisprudencial expuesto, en principio, cualquier pretensión relacionada con el cumplimiento de órdenes judiciales tendrá que declararse improcedente por parte del juez constitucional, pues las personas cuentan con el proceso ejecutivo para tramitar su pretensión, por lo que, solo procede la acción de tutela cuando se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable. No obstante, la Corte Constitucional también ha establecido que este mecanismo constitucional resulta procedente para hacer cumplir una obligación de hacer, como es la inclusión en la nómina de pensionados, cuando se amenace o vulnere el derecho al mínimo vital.

En ese sentido, hace necesario distinguir entre las obligaciones de dar y las que implican hacer, pues, respecto de las primeras se estima improcedente

⁹ Fl. 24 – 34 archivo 5 del expediente digital.

¹⁰ Fl. 11 archivo 1 del expediente digital.

¹¹ Fl. 8 – 10 archivo 1 del expediente digital.

Rad. 13001-33-33-013-2021-00186-01

la tutela, por existir un medio de defensa ordinario, como es el proceso ejecutivo. No obstante, debe tenerse en cuenta que en las sentencias judiciales también se ordena el cumplimiento de obligaciones de hacer, como es el caso en temas laborales, de la inclusión en nómina cuando se ordena el reconocimiento de una pensión.

Para efectos de determinar si resulta procedente la acción de tutela en el presente caso, debe precisarse que la sentencia de fecha 4 de diciembre de 2014 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena contiene una obligación de hacer, que consiste en reconocer a favor del señor Jorge Eliécer Sierra Flórez una pensión de jubilación; y una obligación de dar, representada en el pago de las sumas adeudadas desde el 10 de julio de 2004.

Tal como lo sostuvo la A quo, respecto de la obligación de hacer, es decir, de la expedición del acto administrativo por el cual se reconozca el derecho al accionante, sí resulta procedente la acción de tutela, teniendo en cuenta que el accionante manifiesta tener 70 años de edad, por lo que debe considerarse un adulto mayor, que ya no hace parte de la población económicamente activa, por lo que puede presumirse que la mesada pensional reconocida constituye su único ingreso, por lo que se advierte la amenaza de derechos fundamentales, como el mínimo vital. Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que han transcurrido más de dos años desde que se profirió y notificó la sentencia de segunda instancia, sin que exista prueba de que al accionante se le haya incluido en nómina.

Adicionalmente, el actor radicó la solicitud de cumplimiento de la sentencia ordinaria desde el 28 de abril de 2021, reiterando la petición el 21 de junio del mismo año, sin que hasta la fecha haya obtenido respuesta alguna por parte de la entidad accionada. Al respecto, se advierte que ante las solicitudes presentadas le corresponde al Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Asuntos Litigiosos y Cobro Coactivo pronunciarse expresamente, es decir, debe indicarle al interesado si solicitud está completa, si hace falta algún documento y cuál es el trámite a seguir, lo que no se surtió en el presente caso.

Ahora bien, los argumentos expuestos en la impugnación por parte de la entidad accionada en cuanto a que el interesado no aportó copias auténticas de las sentencias de primera y segunda instancia o que no radicó la correspondiente cuenta de cobro, deben ser objeto de una respuesta

Rad. 13001-33-33-013-2021-00186-01

formal que no está acreditado que se le haya brindado al interesado, hasta el momento.

En ese orden, la Sala coincide con la juez de primera instancia en que se configuró la violación de los derechos fundamentales de petición, debido proceso y mínimo vital del accionante, debido a que la entidad accionada no ha iniciado actuación administrativa alguna encaminada a dar cumplimiento a las sentencias que reconocieron un derecho pensional a su favor, pese a que este ha reiterado su solicitud en dos oportunidades. Por lo tanto, resulta procedente ordenar a través de esta acción constitucional que la entidad proceda a expedir el correspondiente acto administrativo en el que se dé cumplimiento a las sentencias y se ordene la correspondiente inclusión en nómina.

Adicionalmente, resulta necesario precisar que, si bien es cierto, el artículo 2.8.6.5.1 del Decreto 2469 de 2015 establece los requisitos que deben agorarse para el procedimiento de Pago de sentencias, laudos arbitrales y conciliaciones por solicitud del beneficiario; los mismos resultan aplicables para pagar, pero no para reconocer de oficio y mucho menos para expedir el acto administrativo que dé cumplimiento a la obligación de hacer.

Por otro lado, en cuanto a la obligación de dar que consiste en el pago de las mesadas pensionales causadas desde el 10 de julio de 2004, sí le corresponde al interesado agotar el trámite administrativo establecido y cumplir con las formalidades exigidas, sin que resulte procedente su reconocimiento a través de la acción de tutela, al no evidenciarse que los mecanismos ordinarios con que cuenta para efectuar la reclamación – trámite administrativo y proceso ejecutivo- no resulten idóneos, ni se vislumbra la inminencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención del juez constitucional.

No obstante, le corresponde a la entidad atender las solicitudes presentadas por el accionante, informándole cuál es el trámite que se debe adelantar, los documentos que se deben allegar y el turno que le corresponde para el pago.

Por las anteriores razones, la Sala considera procedente confirmar la sentencia de primera instancia.

Rad. 13001-33-33-013-2021-00186-01

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo de Cartagena.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE la presente providencia a las partes y al juzgado de origen.

TERCERO: REMÍTASE el expediente dentro de los diez días siguientes a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado