REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO

BOGOTÁ D.C.

ACCION DE TUTELA No. 11001310502920210012500

ACCIONANTE: JOSE WILMAR VALENCIA GÓMEZ actuando en nombre y representación de CARLOS JULIO GÓMEZ (Q.E.P.D)
C.C. No. 10.259.278

ACCIONADA: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR.

Bogotá, D.C., ocho (08) de abril de dos mil veintiuno (2021)

ANTECEDENTES

El doctor **JOSE WILMAR VALENCIA GÓMEZ** identificado con cédula de ciudadanía número 10.259.278 y Tarjeta Profesional 168.171 del C.S. de la J actuando en representación del señor **CARLOS JULIO GÓMEZ** (Q.E.P.D) interpone Acción de Tutela en contra de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR**, por considerar que se le está vulnerando los derechos fundamentales de petición, en conexidad con el mínimo vital, vida y vejez digna, de acuerdo con lo siguiente;

HECHOS RELEVANTES

- El señor CARLOS JULIO GÓMEZ era pensionado de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL.

- Mediante apoderado se solicitó dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho el reconocimiento y pago de las diferencias causadas del 1996 al 2004 con base al IPC, tema manejado por la jurisdicción contenciosa administrativa.

- El juzgado 23 administrativo de Bogotá en el proceso de radicado bajo el número 2012-361 emitió aprobación de acuerdo de pago.

- Depreca que los días 10 de diciembre de 2013 y 6 de marzo de 2020 bajo número 20201200-010123862 radico copias auténticas para que se efectuara la correspondiente liquidación y pago de la conciliación.

- A la fecha pese a que se radicaron las copias auténticas, documento requerido por la entidad no se ha dado trámite alguno y tampoco se ha recibido información alguna.

ACTUACIÓN PROCESAL Y CONTESTACIONES

Mediante auto del 19 de marzo de 2021 se dispuso la admisión de la presente acción de tutela, ordenando la notificación a la entidad accionada **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR y** al vinculado **JUZGADO 23 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ,** con el fin que ejercieran su derecho a la defensa frente a las manifestaciones dadas por el accionante.

La **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR,** rindió informe y señaló que con fecha 06 de marzo de 2021, radicado 549336 se aportó solicitud de pago del acuerdo conciliatorio judicial que fue aprobado por el Juzgado 23 Administrativo del Circuito de Bogotá y la misma se trasladó al área correspondiente "Grupo de Negocios Judiciales".

Refieren que mediante oficio no. 572021 del 24 de junio de 2020 se indicó, entre otros lo siguiente, que para dar cumplimiento al acuerdo de pago conciliatorio es necesario aportar una serie de documentos que son requeridos para tal fin, sin embargo, a la fecha el Dr. JOSE WILMAR VALENCA GOMEZ no ha radicado lo solicitado.

En ese tenor, indican que una vez se radique lo solicitado, se obrará de conformidad con lo establecido en el artículo 192 de la ley 1437 de 2011. No obstante, lo anterior manifiesta en su escrito que los pagos de las sentencias recientes están suspendidos y que ello estará hasta tanto el Gobierno Nacional-Ministerio de Hacienda, desembolse nuevos recursos para el pago de los retroactivos ordenados.

Arguyen que *"las sentencias que se están pagando actualmente han sido registradas en actos administrativos pendientes para pago, por lo que se están ejecutando las sentencias referenciadas en acto administrativo del mes de septiembre de 2020"*

Ahora bien, en ese sentido indican que la presente tutela es improcedente pues la misma opera cuando no hay otro mecanismo de defensa judicial y para el caso que hoy da origen a la controversia si los hay, con ocasión a que se expidieron actos administrativos que pueden ser atacados con otros medios para su defensa.

En ese orden de ideas solicitan que se declare la improcedencia y que se exonere a la accionada pues no se evidencia vulneración alguna.

Por su parte el **JUZGADO 23 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ-SECCIÓN SEGUNDA,** por conducto de la Dra. MARIA TERESA LEYES BONILLA, en su calidad de Juez 23 Administrativa de Bogotá, manifestó que en lo que a ellos concierne no se dilucida acción u omisión de la que se puede inferir vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante.

Adicionalmente reza en su escrito defensor que lo que se llevó a cabo fue una conciliación y la misma se efectuó bajos las observancias que la ley prevé para el efecto.

Reseñan que el objeto de la conciliación judicial verso sobre *"la revocación del acto administrativo contenido en el Oficio No. 4545 / OAJ del 24 de junio de 2009 y como consecuencia de ello se condenó a la entidad demandada al reajuste anual de las mesadas de la pensión que percibía al señor CARLOS JULIO GÓMEZ con la inclusión de los porcentajes del IPC para los años 1996 a 2009, por lo que la entidad convocada por intermedio de su comité de conciliación, acordó proponer la fórmula conciliatoria respecto del pago del reajuste anual de las mesadas de la pensión, con la inclusión de los porcentajes del IPC para los años 1996 a 2009, para lo cual aportaron en la audiencia de inicial el estudio hecho por el Comité de Conciliación de la entidad, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley 640 de 2001."*

En ese orden solicitan su desvinculación pues no se puede inferir que hay transgresión a los derechos fundamentales del peticionario.

En igual sentido se REQUIRIÓ al Dr. **JOSE WILMAR VALENCIA GÓMEZ**, para que en el término de tres (3) días **i)** manifestara bajo la

gravedad de juramento[1] que no ha presentado otra acción constitucional en contra de la parte demandada, por los mismos hechos y derechos (art. 37, Decreto 2591 de 1991)[2] y **ii)** aportara poder especial[3] conferido por el señor **CARLOS JULIO GÓMEZ**, o en su defecto se sirviera aclarar a este Despacho si actuaba en nombre propio, debido a que según como infiere en el escrito demandatorio que el señor **CARLOS JULIO GÓMEZ** se encuentra fallecido con la acotación *"el extinto"*, para lo cual resulta pertinente aportar certificado de defunción para el efecto, de conformidad con lo normado en los artículos 10 y 17 del Decreto 2591 de 1991.

Frente al requerimiento efectuado, el Dr. JOSE WILMAR VALENCIA GÓMEZ, aportó poder de representación, captura de pantalla de la Registraduría Nacional que refiere:

NUIP	NOVEDAD	RESOLUCIÓN	FECHA NOVEDAD
5815472	Cancelada por Muerte	8849 de 2013	26/09/2013
Si presenta inconsistencias en la información presentada, favor acercarse a la Registraduría			

De igual forma poder especial que en vida le otorgo el señor CARLOS JULIO GÓMEZ (Q.E.P.D) al Dr. JOSE WILMAR VALENCIA para que interpusiera tutelas, según como puede apreciarse en las documentales que obran al interior del expediente digital.

CONSIDERACIONES

La Constitución Política de Colombia en el artículo 86 consagra la acción de tutela como un mecanismo sui generis para que todo ciudadano acuda cuando detecte que se le han vulnerado derechos constitucionales fundamentales o que estos estén siendo amenazados o vulnerados por la

---

[1] ***ARTICULO 37. PRIMERA INSTANCIA.*** *Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.*

El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio.

[2] *"Todo ello explica la importancia de la imposición del juramento, uno de los pocos requisitos formales en el ejercicio de la acción de tutela, como garantía para evitar la duplicidad de acciones reiterativas. En tal sentido, la Corte ha expresado: "Al prestar juramento a través de la demanda, la actora da a entender que no ha interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos planteados en la que ahora se revisa…"» (T-644-08)."*

[3] Sentencia T-417 de 2013 "para el caso, así ha resaltado esta Corte la importancia de la especificidad del poder[1] (no está en negrilla en el texto original):

"La Corte, en reiterados fallos, ha señalado los elementos del apoderamiento en materia de tutela, así: (i) acto jurídico formal que se concreta en un escrito, llamado poder, el cual se presume auténtico; (ii) tratándose de un poder especial, debe ser específico, de modo que aquel conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende otorgado para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; (iii) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional. Es decir, ***la legitimación por activa se configura si quien presenta la demanda de tutela acredita ser abogado titulado y se anexa el respectivo poder especial, de modo que no se puede pretender hacer valer un poder otorgado en cualquier proceso para solicitar el amparo constitucional****."*

acción o la omisión de cualquier autoridad o por particulares en los casos determinados por la ley. Se trata entonces de un procedimiento preferente, sumario, específico y directo que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, pero excepcionalmente se autorizará como mecanismo transitorio si existe de por medio un perjuicio irremediable.

Así pues, acudió a la acción de amparo constitucional el doctor **JOSE WILMAR VALENCIA GÓMEZ** actuando en representación del señor **CARLOS JULIO GÓMEZ** (Q.E.P.D) contra la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR**, por considerar que se le está vulnerando los derechos fundamentales de petición, en conexidad con el mínimo vital, vida y vejez digna con ocasión a que la accionada no ha dado cumplimiento al acuerdo conciliatorio emitido por el Juzgado 23 Administrativo de Bogotá y porque no ha recibido una respuesta de fondo a su petición.

Como prueba de lo anterior incorporó copia del derecho fundamental de petición radicado ante la accionada y de manera posterior conforme el requerimiento efectuado por este estrado judicial allego poder otorgado por el señor CARLOS JULIO GÓMEZ (Q.E.P.D), captura de pantalla de la registraduría nacional en donde se evidencia el estado actual de la cédula del mencionado y declaración bajo la gravedad de juramento.

Previó el análisis de fondo, refiere esta operadora que, en principio, el Juzgado le requirió al Dr. JOSE WILMAR VALENCIA GÓMEZ para que manifestara si actuaba en nombre propio, a lo cual y dado lo aportado y enunciado por el mismo en las documentales, el Despacho adujo que el mismo actuaba en nombre y representación del señor CARLOS JULIO GÓMEZ (Q.E.P.D)

De esta manera, planteadas las posiciones de las partes en primera medida es menester precisar, que si bien es cierto el Dr. JOSE WILMAR VALENCIA que aduce actuar en nombre y representación del señor CARLOS JULIO GÓMEZ, no ostenta la calidad ni la legitimación en la causa por activa, toda vez que quien en su momento le otorgo el poder ya falleció según como el mismo promotor de la acción lo constata de las documentales aportadas al plenario.

Así las cosas, resulta pertinente traer a colación lo colegido por el Código General del proceso en el artículo 76 que reza:

"Artículo 76. Terminación del poder. El poder termina con la

radicación en secretaría del escrito en virtud del cual se revoque o se designe otro apoderado, a menos que el nuevo poder se hubiese otorgado para recursos o gestiones determinadas dentro del proceso.

El auto que admite la revocación no tendrá recursos. Dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de dicha providencia, el apoderado a quien se le haya revocado el poder podrá pedir al juez que se regulen sus honorarios mediante incidente que se tramitará con independencia del proceso o de la actuación posterior. Para la determinación del monto de los honorarios el juez tendrá como base el respectivo contrato y los criterios señalados en este código para la fijación de las agencias en derecho. Vencido el término indicado, la regulación de los honorarios podrá demandarse ante el juez laboral.

Igual derecho tienen los herederos y el cónyuge sobreviviente del apoderado fallecido.

La renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido.

La muerte del mandante o la extinción de las personas jurídicas no ponen fin al mandato judicial si ya se ha presentado la demanda, pero el poder podrá ser revocado por los herederos o sucesores.

Tampoco termina el poder por la cesación de las funciones de quien lo confirió como representante de una persona natural o jurídica, mientras no sea revocado por quien corresponda.

Bajo lo normado, es claro que el poder persiste si ya se presentó la demanda, sin embargo y según como así lo hace saber el actor, el señor CARLOS JULIO GÓMEZ (Q.E.P.D), ya falleció y lo hizo antes de la presentación de la presente acción, es decir que para el caso que nos ocupa no puede pretenderse que la presente tutela la puede interponer en nombre y representación del mencionado, toda vez que este ya falleció y el mandato que regía la relación, cesó, por cuanto la ley refiere que el mismo persiste siempre y cuando la demanda ya se haya interpuesto y se reitera la acción se interpuso de manera posterior a su fallecimiento.

Para sustentar lo dicho valga reiterar lo prescrito por la H. Corte Constitucional en sentencia T-249 de 1998, que en cuanto a la procedencia de la tutela refiere que la misma resulta ser improcedente cuando se interpone en favor de persona ya fallecida, indicando:

"3. Improcedencia de la acción de tutela en favor de persona ya fallecida.

El Constituyente de 1.991, en el artículo 86 de la Carta Política, asignó a los jueces de la República el conocimiento y trámite de la acción de

tutela como un mecanismo procesal de protección y garantía constitucional directo, inmediato, autónomo, informal, preferente y sumario de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares, en los casos legalmente establecidos, y al cual puede acudirse, exclusivamente, cuando no existan otros medios de defensa judicial, excepto ante la eventualidad de un perjuicio irremediable que la haga indispensable en forma transitoria.

Se observa, entonces, en dicha acción, una garantía de rango superior que asegura la vigencia efectiva de derechos que comparten esa misma jerarquía, en la medida en que son inalienables, inherentes y esenciales al ser humano[1] y que, por esa misma condición, presentan una mayor importancia dentro del ordenamiento jurídico, dada su incidencia en el desarrollo existencial de las personas con respecto a sus expectativas de vida, bien sea en forma individual, como ser autónomo, o en forma colectiva, dado su asocio natural con los demás congéneres.

Los conceptos antes mencionados fueron objeto de precisión por esta Corporación, en el entendido de que inalienable constituye aquello "que no se puede enajenar, ceder ni transferir"[2]; inherente: "que constituye un modo de ser intrínseco a este sujeto"; y esencial: "aquello por lo que un ser es lo que es, lo permanente e invariable de un ser[3]". [4]

Así pues, dadas esas características de los derechos fundamentales constitucionales es que la protección constitucional especial de la tutela se dirige a solventar en forma inmediata y directa la situación de hecho que, por la actuación u omisión de las autoridades o en ciertos casos de un particular, genere una vulneración o amenaza de los mismos, a fin de permitir su ejercicio y restablecer el goce, en cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado social de derecho, como es el de "...garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución" (C.P., art. 2).

Precisamente, la connotación esencial e inherente respecto del titular de los derechos fundamentales determina que sean las personas, naturales o jurídicas, éstas últimas en ciertos casos, las únicas que, en consecuencia, se encuentran investidas de la potestad para ejercer dicha acción, por sí mismas, con el fin de obtener su defensa y salvaguarda constitucional ante una posible lesión o vulneración, o, excepcionalmente, por quien actúe en su nombre, bien sea a través de representante o mediante la gestión de un agente oficioso de derechos ajenos, cuando quiera que el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa (C.P., art. 86 y D. 2591/91, art. 10).

Así las cosas, el ejercicio de la garantía constitucional de la cual se viene haciendo alusión para la efectividad de los derechos

fundamentales de las personas, se deriva de la condición de sujetos de derechos y obligaciones, por la mera circunstancia de la existencia física y dado el derecho al reconocimiento de una personalidad jurídica (C.P., art. 14); de manera que, "Quien no tenga la condición de persona - natural o jurídica - propiamente hablando, no es sujeto de derechos fundamentales, ya que éstos son inherentes a la esencia personal, o manifiestan las tendencias naturales o fundamentales del sujeto de derecho." [5]. Además, esa especie de subjetividad jurídica sólo estará vigente durante el transcurso de la respectiva vida o existencia jurídica de la respectiva persona.

De manera que, como lo establece el Código Civil Colombiano: " La existencia de las personas termina con la muerte" (art. 94), y esto se refleja en dos aspectos, tanto el físico como el jurídico, de tal forma que, por el hecho del fallecimiento se pone fin a su personalidad y la persona deja de ser sujeto de derechos, presentándose respecto del conjunto de derechos de los cuales era titular, la posibilidad de transmitirlos a los herederos o legatarios.

No se puede perder de vista que, los derechos fundamentales por su naturaleza y finalidad, pertenecen a la categoría de los derechos extrapatrimoniales, en el sentido de que no integran el patrimonio económico de su titular al no ser cuantificables en dinero, sino que forman parte de los estrictamente personales, quedando intrínsecamente ligados a la persona por su esencia humana sin poder escindirse de ella, y constituyen el sustento mismo de su desarrollo, ya que, se reitera, reúnen las características de inalienables, inherentes y esenciales al ser humano.

Ese carácter personal de los derechos fundamentales ha sido reiterado por la Corte, de la siguiente manera:

"Los derechos fundamentales, en relación con las personas naturales, tienen el carácter de ser personales, es decir, del individuo como ser humano y, además, son principales, lo que nos lleva a manifestar que son unipersonales. Asimismo, el artículo 5o. de la Constitución, nos habla de que el Estado reconoce la primacía de los derechos ***inalienables*** *de la persona. En consecuencia, los derechos constitucionales fundamentales no se debaten en la jurisdicción ordinaria, precisamente por ser la tutela el instrumento idóneo fijado por la Constitución para su amparo.*

(…)

Por consiguiente, la legitimidad que tiene el titular de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados de formular la respectiva acción de tutela, a fin de obtener su amparo y garantía, representa un requisito básico para hacer procedente el trámite de la misma, aún con el concurso de los representantes y agentes oficiosos que con idéntico fin actúan pero por circunstancias especiales derivadas de la voluntad

del afectado en desarrollo de su interés de proteger sus derechos, como en el mandato con representación o en la representación legal de los hijos, o bien ante la imposibilidad misma de defenderse por el desamparo o la indefensión en que se pueda encontrar el interesado. Así, la presente salvaguarda de los derechos esenciales de las personas mantiene, en razón a sus elementos intrínsecos, un carácter eminentemente "personal y concreto", como se puntualiza en seguida:

(…)

Desentrañando los principios en que se inspiró el Constituyente de 1991 para consagrar en nuestro ordenamiento jurídico la acción de tutela como instrumento de protección de los derechos, el Decreto 2591 de 1991 dispuso que la persona a quien se le han vulnerado o amenazado sus derechos podría actuar por sí misma, o por conducto de representante, caso en el cual, la ley presume la autenticidad del poder otorgado.

(…)

Las anteriores afirmaciones adquieren relevancia en el asunto sub examine, pues el demandante pretende hacer valer la legitimación, de un lado, con fundamento en un poder que le confirió el señor Eduardo Lemaitre Vélez para promover su defensa en una querella policiva de lanzamiento por ocupación de hecho y, del otro, actuando en nombre propio, en calidad de agente oficioso, al no encontrarse su poderdante en condiciones de promover su propia defensa por haber fallecido, ejerciendo así la acción de tutela contra la resolución de la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias D.T. y C. que había negado la oposición presentada en el respectivo proceso policivo, por desconocer los derechos fundamentales al debido proceso y defensa de su representado o de sus sucesores, con la valoración de los hechos y pruebas allí presentados.

Al dar aplicación a los criterios expuestos, la Sala estima que, en el presente caso, no se dan los presupuestos propios de la agencia oficiosa en materia de tutela, pues el titular de los derechos pretendidos falleció con anterioridad al ejercicio de la acción, sin que existiera poder alguno de su parte, otorgado con anterioridad a dicho suceso o proveniente de sus herederos, para el cabal ejercicio de la correspondiente acción en la defensa de los derechos fundamentales invocados.

A lo anterior se agrega que, como ya se observó, la finalidad que persigue la acción de tutela es la de restablecer los derechos constitucionales conculcados, recuperando para su titular el goce efectivo o, así mismo, evitando se produzca su vulneración cuando se trata de una amenaza, cuya existencia física le permitirá al sujeto destinatario de las medidas de tutela, la protección de los consiguientes derechos solicitados. Así pues, el fallecimiento de la persona hace

improcedente el amparo de los derechos por la vía tutelar, en relación con los derechos fundamentales que por su naturaleza son esenciales e inherentes a su condición humana.

(…)

A lo anterior se agrega que, como ya se observó, la finalidad que persigue la acción de tutela es la de restablecer los derechos constitucionales conculcados, recuperando para su titular el goce efectivo o, así mismo, evitando se produzca su vulneración cuando se trata de una amenaza, cuya existencia física le permitirá al sujeto destinatario de las medidas de tutela, la protección de los consiguientes derechos solicitados. Así pues, el fallecimiento de la persona hace improcedente el amparo de los derechos por la vía tutelar, en relación con los derechos fundamentales que por su naturaleza son esenciales e inherentes a su condición humana.

Debe subrayarse que, la acción de tutela requiere de un uso razonable, lógico y concordante con la finalidad atribuída en la Carta Política de 1.991; por tal motivo, no es posible legitimar la acción de quien invocando la calidad de apoderado en proceso diferente al de tutela o de agente oficioso, pretende obtener la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa de su representado, cuando éste falleció con anterioridad, sin que sus presuntos herederos hubieren legitimado la correspondiente representación judicial.

Las consideraciones planteadas ponen en evidencia la circunstancia, según la cual, como el fallecimiento del titular de los derechos cuya protección se reclama ocurrió previamente a la formulación del mecanismo de amparo constitucional, sin su autorización o requerimiento, hay lugar a la improcedencia de la acción de tutela promovida a nombre de esa persona cuyo deceso se ha producido.

(…)

Finalmente, se observa que tampoco es posible la identificación clara de los sucesores del causante, ni de la declaración de voluntad para asignar al demandante su representación judicial para que en nombre de aquellos pudiese promover la correspondiente acción de tutela, como lo exige perentoriamente el artículo 10 del Decreto 2591 de 1.991.

Así las cosas, y después de esta cita *in extenso*, es de advertir que la Corte es clara y enfática en derrochar que si la persona ya falleció la tutela no procede y en su lugar es evidente que no se dilucida la causa de legitimación en la causa por activa, pues en lo que atañe al señor CARLOS JULIO GÓMEZ (Q.E.P.D), este ya falleció de lo referido por el mismo promotor de la acción y tampoco se tiene certeza de quienes pueden llegar a ser sus sucesores, lo que imposibilita a este estrado judicial a

decidir sobre el amparo constitucional solicitado, pues hay una indebida representación.

Ahora, si bien es cierto el actor aduce la vulneración de su derecho fundamental de petición, mal haría este estrado en amparar el mismo, por lo ya indicado, aunado a que no se actúa en causa propia, ni en representación de los herederos del causante.

De otra parte, pese a indicar ya de manera certera la improcedencia; no está de más indicar que en relación a reclamar el cumplimiento de un acuerdo conciliatorio con ocasión al proceso de nulidad y restablecimiento de derecho llevado ante el Juzgado 23 Administrativo de Bogotá bajo el número de radicado 11001333502320120036100, ha señalado la Corte Constitucional en sentencia T-005 de 2015, lo siguiente:

> "***2.5.1. Procedencia de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de una sentencia judicial.***
>
> *Uno de los pilares básicos de un Estado Social de Derecho es el acatamiento y cumplimiento oportuno de las sentencias judiciales por parte de los particulares y por supuesto, de las entidades públicas. Los derechos consagrados en los artículos 228 y 229 de la Constitución, además de garantizar el efectivo acceso a la administración de justicia, así lo exigen, pues admitir lo contrario, además de comprometer los derechos señalados, se atentaría contra el deber consagrado en el inciso final del artículo 4º[14] de la Carta y el derecho al debido proceso (art. 29).*
>
> *Respecto de la procedencia de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de las decisiones que finiquitan un proceso judicial, la Corte ha reconocido, a través de una amplia y constante línea jurisprudencial, que el mecanismo constitucional resulta procedente, de manera general, cuando se está en presencia de una obligación de hacer. El ejemplo característico de este tipo de obligación ocurre cuando la sentencia judicial ordena el reintegro de un trabajador.*
>
> *Situación contraria ocurre cuando se encuentra incorporada una obligación de dar. La jurisprudencia constitucional ha afirmado que el ordenamiento jurídico contempla un mecanismo principal e idóneo para exigir el cumplimiento de éste tipo de obligaciones como lo son los procesos ejecutivos. Al respecto, la Corte ha señalado "que el proceso ejecutivo tiene la virtualidad de obtener el forzoso cumplimiento de aquello que se quiere eludir, mediante la aplicación de medidas que, como el embargo y posterior remate de los bienes del deudor, están en manos del juez, quien las lleva adelante pese a la resistencia del demandado, en los casos y dentro de las reglas procesales pertinentes"[15].*

De esta manera, se puede concluir que el primer estudio que debe llevar a cabo el juez constitucional cuando resuelva una tutela cuya pretensión principal radique en el cumplimiento de una providencia judicial, es determinar el tipo de obligación que consagra la orden del fallo.

Ahora bien, lo anterior no significa que la acción de tutela siempre proceda para ordenar el cumplimiento de una sentencia que contiene una obligación de hacer; la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional siempre prevalece y, por esa razón, además de la naturaleza de la obligación, debe constatarse que existe un riesgo cierto para los derechos fundamentales del accionante o el posible acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Aceptar una tesis distinta implicaría admitir que la tutela opera como un mecanismo ordinario dentro de los procesos judiciales, desnaturalizando así la acción. Este postulado cobra mayor fuerza cuando la obligación de hacer que se pretende hacer cumplir, tiene un carácter netamente monetario; en estos casos la Corte no puede admitir la procedencia automática de la acción de tutela, toda vez que hacerlo desnaturalizaría la acción. En consecuencia, al igual que en cualquier otra circunstancia puesta en conocimiento del juez constitucional, es menester realizar un estudio para determinar la real afectación de los derechos."

A renglón seguido, al punto memórese lo señalado por el máximo Tribunal en sentencia T-096 de 2015 que reza:

"(…)

Sin embargo, ha señalado la Corte que la anterior regla no es absoluta, aceptando que la acción de tutela procede para solicitar el cumplimiento de una orden judicial que contenga una obligación de dar, pero únicamente cuando se compruebe la afectación de otros derechos fundamentales del accionante y los mecanismos idóneos que el ordenamiento contempla no sean eficaces ante una inminente vulneración de derechos. Ello ocurre, por ejemplo, cuando el derecho al mínimo vital de un ciudadano se ve afectado por el incumplimiento de una sentencia que contiene obligaciones pensionales, casos en los cuales la Corte ha ordenado la ejecución inmediata de la ordena a la autoridad competente.

***3.4.6.** Así, por ejemplo, **T-340 de 2004**[23], esta Corporación revisó la acción de tutela interpuesta por un hombre de 72 años que padecía cáncer de próstata y se encontraba en delicado estado de salud debido a un diagnóstico probable de insuficiencia renal. El demandante reclamaba el pago de la pensión de invalidez que había sido reconocida en sentencia judicial contra el Instituto de Seguros Sociales. La entidad condenada alegaba que contaba con un plazo de dieciocho meses para cumplir este tipo de providencias judiciales, sin embargo, la Corte*

estimó que esperar dicho término era postergar el goce efectivo de la pensión reconocida al accionante y someterlo a una espera desproporcionada, afectando así su derecho fundamental al mínimo vital. Por ello, consideró que este derecho podía protegerse de forma inmediata ordenándole al ISS el pago de la pensión de invalidez desde el momento en que interpuso la acción de tutela, debiéndose reclamar el resto por vía ejecutiva.

3.4.7. *De igual modo, mediante sentencia* ***T-151 de 2007***[24]***,*** *la Corte estudió una acción de tutela interpuesta contra la Gobernación del Valle por el incumplimiento de una sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en la que le ordenó a la entidad territorial reliquidar la pensión de jubilación del accionante, quien para la época contaba con 79 años de edad. Comprobada la precaria salud del actor y su ingente estado de vulnerabilidad al ser una persona de la tercera edad, la respectiva Sala de Revisión encontró que con el incumplimiento de la decisión judicial se estaban vulnerando sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y al mínimo vital, Asimismo, respecto del proceso ejecutivo como mecanismo idóneo, consideró que este no resultaba eficaz y, dadas las condiciones del actor, no podía sometérsele a la espera de un nuevo litigio para por fin lograr el goce efectivo de sus derechos. En tal sentido, ordenó a la entidad accionada que en un término de cuarenta y ocho horas adelantara las acciones pertinentes para el cumplimiento de la sentencia.*

3.4.8. *En general, de lo descrito, puede concluirse que si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido una restricción general del uso de la acción de tutela para solicitar el cumplimiento de sentencias judiciales que contienen órdenes de dar, es posible acudir a ella aun cuando exista un mecanismo idóneo para lograr esta pretensión, partiendo de las particularidades del caso, como el estado de vulnerabilidad del peticionario debido a su avanzada edad o el grave estado de salud, circunstancias que permiten al juez de tutela tomar medidas de forma inmediata para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, garantizando de manera oportuna el goce efectivo de un derecho."*

Para sustentar entonces la razón de lo dicho, no está de más traer a consideración lo establecido en jurisprudencia[4]:

"(…) La Corte Constitucional ha establecido una diferenciación dependiendo de la naturaleza de la obligación contenida en la sentencia judicial que se incumple, con la finalidad de establecer la procedencia de la acción de tutela para su cumplimiento. Ha reiterado que el mecanismo tutelar resulta procedente cuando se encuentra ante el incumplimiento de una obligación de hacer, como por ejemplo, cuando

[4] *CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION PRIMERA-CP: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES-Bogotá, D.C., doce (12) de noviembre de dos mil quince (2015)-Radicación número: 23001-23-33-000-2015-00145-01 (AC)*

la sentencia judicial ordena el reintegro de un trabajador; en estos eventos la Corte ha aceptado la tutela como el mecanismo idóneo para exigir el cumplimiento de la sentencia judicial. Por el contrario, cuando la providencia ordena una obligación de dar, en principio, la acción de tutela es improcedente para ordenar el cumplimiento de la orden; en esos eventos, la jurisprudencia constitucional ha afirmado que el ordenamiento jurídico contempla un mecanismo principal e idóneo para exigir el cumplimiento de éste tipo de obligaciones, como es el proceso ejecutivo. En síntesis, ha expresado la Corte"

Así las cosas, en primera medida resulta pertinente señalar que en el caso que hoy nos ocupa se dilucida que la obligación aquí inmersa es una obligación de dar, puesto que la conciliación inmersa ordena de manera taxativa:

"De conformidad con lo decidido por parte del comité de conciliación mediante Acta No. 03 de 2013 de la entidad que represento manifestó proponer fórmula conciliatoria respecto del pago del IPC en los siguientes términos se pagar el capital en el 100% y la indexación en un 75% desde los años 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2004.

Además agrego que la entidad tomara como fecha para la prescripción el día de presentación de la demanda ante la Jurisdicción Contenciosa, es decir, desde el 26 de abril de 2012…

(…)

Entonces, se tiene que el objeto de la presente conciliación judicial ecae sobre la reocacion del acto administrativo contenido en el Oficio No. 4545/OAJ del 24 de junio de 2009 y como consecuencia de ello se condene a la entidad demandada al reauste anual de las mesadas de la pension que percibe el actor con la inclusión de los porcentajes del IPC para los años 1996 a 2009"

Es claro que la Corte al admitir que la tutela opera de manera excepcional ante el incumplimiento de una sentencia se ocupa de diferenciar si lo ordenado corresponde a una obligación de o hacer o dar, con miras entonces a direccionar reglas para la procedencia entre uno u otro caso.

En este punto, también es de señalar que, aunque la conciliación apuntara a una obligación de hacer, la regla impetrada por la alta corte, no puede llegar y presumirse como absoluta, pues debe estudiarse para el caso en concreto que la misma vea de manera directa la vulneración de derechos que ostenten el carácter de fundamentales pese a que no es el caso que nos atañe, resulta imperioso indicar lo señalado a fin de efectuar un análisis de fondo.

Siendo así las cosas, y transcrito lo pactado en la conciliación, se evidencia que lo que allí se pretende es un reajuste y que con ocasión al reajuste se realice el pago de las mesadas pensionales, de allí infiere este Despacho que el actor contaría con otro mecanismo judicial diferente al del sumarísimo trámite de tutela, como el caso del proceso ejecutivo, y es que no puede predicarse que el mismo no resulta ser idóneo o que no procede pues la propia jurisprudencia del máximo Tribunal de la jurisdicción administrativa[5] reza lo siguiente:

> *"… el Consejo de Estado, Sección Segunda, en providencias del 18 de febrero de 2016 y 25 de julio de 201713 , explicaron que en los casos en que las obligaciones a ejecutar fueran sumas de dinero,* ***independientemente de si provienen de mecanismos alternativos de solución de conflictos o de sentencias condenatorias****, el acreedor podría escoger alguna de estas opciones: i) Instaurar el proceso ejecutivo a continuación, con base en una solicitud debidamente sustentada o mediante un escrito de demanda, para que se librara mandamiento de pago, siempre y cuando cumpliera con los requisitos establecidos para el efecto. ii) Solicitar que se requiera a la entidad deudora para que procediera a cumplir inmediatamente con su obligación, si en el término de 1 año o 6 meses según el caso. En este caso, si se realizó en tiempo la solicitud el juez librará un requerimiento judicial.*
>
> *Estas dos opciones son diferentes puesto que en la primera se busca que se libre mandamiento de pago y en la segunda no.*
>
> *En este caso, el proceso ejecutivo deberá iniciarse dentro del plazo señalado en los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo dispuesto en las normas 306 y 307 del Código General del Proceso y no es necesario aportar el título ejecutivo. Si se interpone una demanda ejecutiva, la segunda opción, esta debe cumplir todos los requisitos del artículo 162 del CPACA y deberá anexar el respectivo título ejecutivo. Este proceso se adelantará de conformidad con las normas del proceso ejecutivo del Código General del Proceso. De lo anterior, para la Sala es claro que el demandante en el caso en estudio podía o presentar un escrito en el proceso ordinario que cumpliera con los requisitos necesarios para que la condena a ejecutar fuera clara y precisa, lo cual no significa que no requiera ninguna formalidad, o instaurar una demanda ejecutiva con todos los requisitos que la Ley 1437 de 2011 establece."*

Si esto es así y para abundar en razones resulta imperativo traer a colación la sentencia T-304 de 2009, la cual refiere que cuando se persigan derechos

---

[5] [5] *CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION QUINTA-CP: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO-Bogotá, D.C., cinco (05) de abril de dos mil dieciocho (2018)-Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00537-00*

litigiosos la tutela no es el mecanismo efectivo para ello, pues la misma reza:

> *"En la sentencia T-528 de 1998 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), se señaló también que no le compete al juez constitucional definir derechos litigiosos por vía de amparo, al precisar que:*
>
> *"[Ha] sido clara la jurisprudencia de la Corporación al indicar que los fallos emitidos en materia de acción de tutela no tienen la virtualidad para declarar derechos litigiosos, menos aún cuando de estos se predica su carácter legal."*
>
> *Por estas razones, la Corte Constitucional ha considerado que el escenario propicio para resolver las diferencias suscitadas con motivo del cumplimiento o incumplimiento de un contrato o para definir derechos litigiosos de contenido económico, es el de las acciones ordinarias y no así la acción de tutela.*
>
> *Por ende, no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente la procedencia de ese mecanismo constitucional, puesto que la tutela no puede utilizarse arbitrariamente, en especial si los derechos involucrados en la situación jurídica que se analiza, son objeto de debate legal y de contradicciones jurídicas relevantes entre las partes, ya que ello exige la definición y evaluación sobre las cláusulas contractuales y la determinación del alcance de los derechos sustanciales existentes entre ellas. Sobre este punto la Corte ha considerado adicionalmente que "el alcance del amparo constitucional no puede cobijar la definición de controversias jurídicas legalmente reguladas, como serían las atinentes al reconocimiento de los derechos que se deriven de una relación contractual, pues de un lado, estas controversias cuentan en el ordenamiento jurídico con los mecanismos de solución pertinentes y, del otro, su debate no es propiamente constitucional".*
>
> *Por consiguiente, en principio, la acción de tutela no es el instrumento apto para lograr que se ordene el pago de las sumas de dinero sobre las que existe incertidumbre con respecto a su justo título, si ello es objeto además de un debate contractual y no existe perjuicio irremediable alguno, puesto que el objetivo intrínseco de esta acción tutelar no es el de ser utilizada como mecanismo alternativo para sustituir a los jueces ordinarios en la tarea de resolver los conflictos propios de su jurisdicción. Ello desconocería la existencia de los instrumentos procesales ordinarios y especiales para declarar el derecho y resolver las controversias que les han sido asignadas previamente por la ley."*

En ese orden de ideas, bajo ningún precepto ni criterio se puede acceder a las pretensiones del promotor, si es que en principio hubiere perseguido en causa propia el cumplimiento de una sentencia, el interesado debe

acudir a los mecanismos que la ley prevé para el efecto, sin que pueda decirse que los mismos no resultan idóneos pues tratándose de un tema, en principio de puro derecho, ello no demanda un trámite dispendioso, ni que se prolongue indefinidamente en el tiempo, todo lo cual conlleva al fracaso de las pretensiones del accionante, en atención a los transcritos apartes jurisprudenciales.

Lo anterior en aplicación del artículo 86 antes referido, en el cual se establece que, por regla general, y así lo reglamentó el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6º, la acción de tutela solo procede "*cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*".

En este aspecto debe señalarse la acción de tutela, como mecanismo protector de derechos fundamentales, no puede desnaturalizarse al punto de que el juez de tutela interfiera en los ámbitos de competencia asignados al juez natural de la causa, precisándose, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela, como mecanismo definitivo para obtener el pago de prestaciones pensionales, dada su naturaleza subsidiaria, pues no es el mecanismo idóneo y apropiado para ello.

Al tenor de lo dispuesto, se niegan las demás pretensiones conforme se expuso a lo largo del presente fallo y se ordena la **DESVINCULACIÓN** del **JUZGADO 23 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ-SECCIÓN SEGUNDA** con ocasión a que no se evidencia acción u omisión de la cual pueda endilgarse vulneración a los derechos fundamentales del actor.

Por lo aquí expuesto, el **JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA, D.C**., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. - **NEGAR** por **IMPROCEDENTE** el amparo solicitado por **JOSE WILMAR VALENCIA GÓMEZ,** identificado con C.C. No 10.259.278, quien actúa en representación del señor **CARLOS JULIO GÓMEZ** (Q.E.P.D), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - **DESVINCULAR** al **JUZGADO 23 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ-SECCIÓN SEGUNDA** del presente trámite tutelar, en virtud de lo instado en la presente sentencia.

<u>TERCERO. -</u> En caso de no ser impugnada, **REMÍTASE** el expediente a la **H. CORTE CONSTITUCIONA**L para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,

NANCY MIREYA QUINTERO ENCISO