

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., veinte (20) de marzo de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso : **ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No. : **11001-33-42-047-2020-00064-00**
Accionante : **JORGE VERGARA MAYORGA**
Accionado : **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA GESTIÓN PENSIONAL Y
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –
U.G.P.P.**
Asunto : **DEBIDO PROCESO, VÍA DE HECHO Y PAGO OPORTUNO DE LA
PENSIÓN**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela, promovida por el señor **JORGE VERGARA MAYORGA**, quien actúa a través de apoderado judicial, contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP**, por presunta vulneración a su derecho fundamental al debido proceso, vía de hecho y pago oportuno de la pensión.

1.1. HECHOS

1. El señor Jorge Ernesto Vergara Mayorga laboró como Detective Especializado al servicio del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS durante 26 años, 3 meses y 17 días, desde el 14 de septiembre de 1968 hasta el 30 de diciembre de 1990, siendo su último lugar de trabajo en la ciudad de Bogotá.
2. Mediante la Resolución No. 12458 del 1º de diciembre de 1994, Cajanal le reconoció una pensión en cuantía de \$314.993,07 con efectividad a partir del 1º de septiembre del mismo año, condicionada acreditar el retiro definitivo del servicio.
3. Dicha prestación fue reliquidada a través de Resolución No. RDP 023935 del 31 de julio de 2014, elevando la cuantía a la suma de \$429.537 a partir del 1º de enero de 1995 pero con efectos fiscales desde el 21 de mayo de 2011 por prescripción trienal, teniendo en cuenta la asignación básica, prima de servicios, prima de vacaciones, subsidio de alimentación, prima de navidad y bonificación de servicios incluidos en el último año de servicios, sin incluir la prima de riesgos.
4. Agotados los recursos de ley, se presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que le correspondió por reparto al Juzgado 9º Administrativo de Bogotá, quien adelantó las etapas procesales correspondientes y mediante sentencia de fecha 16 de septiembre de 2016, dispuso decretar la nulidad de los actos acusados y ordenó reliquidar la pensión jubilación del accionante con inclusión de la prima de riesgo.
5. La anterior decisión fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con sentencia del 28 de julio de 2019.
6. Inconforme con lo anterior, la UGPP presenta acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la cual fue declarada improcedente por la sección cuarta del Consejo de Estado por medio de fallo del 14 de diciembre de 2019 y confirmada el 23 de enero de 2020 por la sección primera de esa misma Corporación.
7. Con escrito del 12 de septiembre de 2019 se solicitó el cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado 9º Administrativo de Bogotá, aportando para el efecto primera copia con constancia de ejecutoria de las providencias de primera y segunda instancia, con el respectivo poder.
8. Dicha petición fue resuelta por medio de la Resolución No. RDP 005766 del 28 de febrero de 2020, mediante la cual la accionada aduce dar cumplimiento de las sentencias proferidas, pero de forma unilateral decide modificar la Resolución No. RDP 023935 del 31 de julio de 2014, en el sentido de sustraer la prima de vacaciones, bajo el argumento de que tiene un

valor muy elevado, exigiendo aclarar el certificado para volver a incorporar dicho factor en la liquidación de la pensión reconocida durante 6 años, sin que existiera consentimiento alguno del accionante para tal efecto.

1.2. DERECHO FUNDAMENTAL PRESUNTAMENTE VULNERADO

La parte accionante sostiene que con el actuar de la entidad accionada, se le ha vulnerado su derecho fundamental al debido proceso.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 09 de marzo de 2020¹, se notificó su iniciación a la **DIRECTORA GENERAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP**, para que informara a éste Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela respecto del derecho presuntamente vulnerado a la parte accionante.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La **Subdirectora de Defensa Judicial Pensional de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social**, mediante escrito allegado el 12 de marzo de 2020², consideró que la presente acción es improcedente, por cuanto no se cumplen los requisitos de subsidiariedad e inminencia de un perjuicio irremediable.

Lo anterior, como quiera que mediante Resolución RDP 005766 del 28 de febrero de 2020 se dio cumplimiento al fallo proferido en primera instancia por el Juzgado 9º Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, el 28 de junio de 2019, teniendo en cuenta para ello la certificación electrónica de tiempos laborados CETIL No. 201908800128835000920046 del 15 de agosto de 2019, expedido por el Archivo General de la Nación, por el tiempo laborado al Departamento Administrativo de Seguridad –DAS, sin que pudiera liquidarse la prima de vacaciones, por cuanto el valor del monto era elevado respecto de la asignación básica.

Por tal motivo, se hizo la salvedad para que el beneficiario y el Archivo General de la Nación aclararan dicho factor, pues su inclusión en la pensión podría causar un

¹ Ver fl. 75 del exp.

² Ver folios 78-85 y 99-105 del plenario.

detrimento patrimonial injustificado, puesto que los dineros con los cuales se pagan las pensiones administradas por la UGPP, son con cargo a la cuenta del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional –FOPEP, afectando consecuentemente la sostenibilidad financiera del sistema que debe ser garantizada por el Estado.

Señaló que la parte accionante pretende dentro de la tutela de la referencia que se conmine a la administración a resolver de manera positiva, un asunto que debe ser objeto de análisis y que dicha inconsistencia debe ser aclarada por parte del beneficiario, toda vez que el principio de la carga de la prueba está a su cargo, siendo indispensable aportar los documentos requeridos legalmente para corregir la inconsistencia para liquidar la pensión de jubilación con todos los factores.

En consecuencia, de las anteriores declaraciones la accionada solicita se decrete la improcedencia de la acción constitucional y denegar el amparo invocado con fundamento en que esta no es la vía para el reconocimiento de prestaciones pensionales o económicas, no se demuestra un perjuicio irremediable que permita establecer que este mecanismo constitucional es procedente y no existe vulneración al derecho fundamental invocado.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se contrae a determinar si la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP**, ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, ha incurrido en vía de hecho y desconocido el pago oportuno de la pensión del señor Jorge Vergara Mayorga, al modificar de manera unilateral la Resolución RDP 023935 del 31 de julio de 2014 de reconocimiento pensional, sin acatar lo dispuesto en los artículos 87 y 88 del CPACA, y excluyendo el factor de prima de vacaciones incorporada en la liquidación de dicha prestación, omitiendo el estricto cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado 9º Administrativo de Bogotá del 16 de septiembre de 2016, confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante fallo del 28 de junio de 2019.

4.2. LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela, considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, con la cual se pretendió salvaguardar en una forma efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, de origen netamente constitucional ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

De esta manera el art. 86 de la C.P. lo consagró en los siguientes términos:

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

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

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

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

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

La mentada disposición constitucional fue desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, en la que se dispuso además de los principios que la regían, su objeto y el procedimiento que ha de seguirse en los estrados judiciales.

4.3. DE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

El Decreto 2591 de 1991 “Mediante el cual se regula la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política” establece las causales de improcedencia de este medio de acción de la siguiente manera:

“Artículo 6°. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

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

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.
3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.
4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.
5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto".
(Destacado fuera del texto)

De la normatividad transcrita se observa con mediana claridad que la acción de tutela resulta improcedente cuando **exista otro mecanismo o medio de defensa judicial para amparar los derechos del tutelante**, así como, resulte pertinente invocar el habeas corpus, o cuando se solicite proteger los derechos colectivos de ciertos individuos, siempre y cuando no se trate de impedir un perjuicio irremediable, caso en el cual sería procedente la tutela.

Asimismo, es improcedente cuando la violación del derecho originó un daño consumado o que se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

Por consiguiente, concluye el Despacho que siempre que haya una amenaza evidente o un perjuicio irremediable que altere en cualquier forma la integridad de la accionante la acción de tutela puede activarse para proteger sus derechos fundamentales; sin embargo, dicho perjuicio debe estar sustentado en pruebas siquiera sumarias que demuestren al Despacho que la actuación de la administración o entidad accionada está causando un perjuicio irremediable en su persona y en su núcleo familiar si es el caso.

Sobre este punto cabe recordar que la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha resaltado la **subsidiaridad** de la acción tutela cuando no exista otro medio de defensa idóneo para proteger los derechos de la parte actora; de manera que de existir otro medio judicial de protección ordinario esta resulta improcedente.

En sentencia de T -177 del 14 de marzo de 2011 con ponencia del Doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, el Máximo Tribunal Constitucional explicó, entre otras cosas, la subsidiaridad de la acción constitucional de tutela y los parámetros que debe tener en cuenta el juez constitucional al determinar si es procedente la acción de tutela y el perjuicio inminente a tener en cuenta:

“(…)

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, en la sentencia T-753 de 2006 esta Corte precisó: (subrayado fuera del texto)

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, en la sentencia T-406 de 2005, la Corte indicó:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”

Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.” (Subrayado fuera del texto)

Así mismo, la H. Corte Constitucional en sentencia T-343 de 5 de junio de 2014 precisó:

“(…)

A través del reconocimiento de la pensión de vejez se garantiza el derecho a la seguridad social y cuando es negada los afiliados disponen de herramientas de defensa judicial en la jurisdicción ordinaria laboral o en la de lo contencioso administrativo, según sea el caso, para pedir que se reconozca dicha prestación.

Sin embargo, de manera excepcional se puede reclamar el reconocimiento de la pensión de vejez mediante acción de tutela, cuando los mecanismos ordinarios no resultan idóneos ni eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales sobre los que se reclama el amparo.

En relación con el carácter subsidiario de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de un derecho prestacional, la Corte Constitucional ha establecido que el juez constitucional deberá verificar los siguientes requisitos:

“a. Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional.

b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital,

c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.

d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados (...). (Negritas fuera del texto).

Bajo el contexto Jurisprudencial expuesto, es claro que la Corte Constitucional ha considerado que de manera excepcional procede la acción de tutela para el reconocimiento de la pensión, teniendo en cuenta que se deben cumplir con una serie de requisitos, que se circunscriben a lo siguiente: (i) quien solicite el amparo de sus derechos debe ser persona de especial protección, (ii) que el mínimo vital del accionante se vea afectado por la falta de pago de la prestación reclamada, (iii) que se haya reclamado ante la accionada el reconocimiento de la prestación que alega tener por derecho y (iii) probar siquiera sumariamente, que la solicitud del derecho reclamado ante un proceso ordinario, ya sea en jurisdicción laboral o contencioso administrativa, resulta ineficaz para la protección de sus derechos de manera inmediata.

Así las cosas, no sólo basta con que la persona que deprecia el amparo constitucional sea sujeto de especial protección, sino que además debe acreditar la existencia de un perjuicio irremediable y que el trámite de un proceso ordinario para obtener el reconocimiento pensional resultaría más grave y lesivo a sus derechos fundamentales.

Sentado lo anterior, corresponde aclarar aquellos eventos en los cuales la Jurisprudencia Constitucional se ha referido al perjuicio irremediable.

Con relación a este aspecto, la Corte Constitucional en sentencia T-583 del 29 de agosto de 2013, señaló:

“(…)

La Corte Constitucional ha sintetizado unas características para que proceda la acción frente al perjuicio irremediable. En primer lugar, debe ser inminente o próximo a suceder, acreditado ello con suficientes elementos fácticos y tomando en cuenta, además, el origen del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona, material y/o moralmente, susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas desde la doble perspectiva de dar respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y armonizar con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

El perjuicio irremediable exigido se refiere entonces al “grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables” para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho”.

Por su parte, el Consejo de Estado el 20 de marzo de 2014, con ponencia de la Doctora Susana Buitrago Valencia, dictada dentro del proceso con radicado el No. 25000-23-41-000-2013-02569-01, señaló:

“(…)

La acción de tutela no es el mecanismo indicado para ventilar este tipo de pretensiones, pues, como es sabido, se caracteriza por ser un remedio residual y excepcional. Solamente en el caso de que no exista otro medio adecuado de defensa judicial, puede el juez de tutela decidir sobre la posible violación de derechos fundamentales, a menos de que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el sub iudice, el actor plantea la solicitud de amparo a título de mecanismo transitorio, con fundamento en los siguientes argumentos: “dependo de manera exclusiva, para la manutención de mi esposa y del tutelante, de los ingresos o emolumentos que percibo de mi función notarial tal como lo acredite sumariamente (...). Soy persona de avanzada edad, próximo a cumplir sesenta y seis años y por lo tanto sujeto de especial protección por parte del Estado, por encontrarme en circunstancias de debilidad manifiesta, además, mi esposa es de mayor edad a la mía (próxima a cumplir sesenta y nueve años, tal como acredito con fotocopia auténtica de su cédula de ciudadanía), quien por tal circunstancia no goza de buena salud, viéndose frecuentemente obligada al sometimiento de prolongados y costosos tratamientos médicos, con todas las erogaciones económicas que ello implica. Adjunto certificación del médico Dra. Dora Arias, relativa a los continuos tratamientos a que se somete mi esposa (...).”

Pese a lo expuesto por el tutelante, para la Sala, las razones que esgrime no demuestran la existencia de un perjuicio irremediable. Las circunstancias especiales que alega como presentes en su caso, no evidencian que se encuentre en una situación de indefensión con las características que la Corte Constitucional ha señalado para que pueda calificarse como irremediable (inminencia del perjuicio, urgencia de las medidas que debe adoptar el juez para evitar la materialización del daño, gravedad de la vulneración e impostergabilidad de las medidas de restablecimiento), y que posibiliten por este motivo la prosperidad de la tutela pese a la existencia de otros mecanismo de defensa judicial.

(…)

En su lugar se declarará la improcedencia de la presente solicitud de tutela.

(…)” (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha previsto que la valoración de los

requisitos del perjuicio irremediable, debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que requieren de un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

4.5. HECHOS PROBADOS

Para determinar si la entidad accionada vulneró los derechos al debido proceso del accionante, ha incurrido en vía de hecho e inobservado el pago oportuno de la pensión que devenga el actor, el Despacho valorará las pruebas documentales relevantes que fueron debidamente aportadas al expediente, como son:

- Copia de la solicitud de cumplimiento de sentencias elevada por el apoderado del accionante el día 12 de septiembre de 2019 ante el Director de Pensiones de la UGPP, con el respectivo poder³.
- Declaración extrajuicio rendida por el accionante ante la Notaría Treinta y Seis (36) del Círculo de Bogotá, relacionada con no haber iniciado proceso ejecutivo en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 9º Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 28 de junio de 2019⁴.
- Copia de los fallos de primera y segunda instancia proferidos dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho radicado bajo el No. 11001-33-35-009-2015-00052-00, con el respectivo poder para actuar en dicho asunto otorgado por el accionante y las constancias de notificación a través de correo electrónico⁵.
- Copia de la cédula de ciudadanía del accionante⁶.
- Copia de la Resolución No. RDP 0023935 del 31 de julio de 2014, a través de la cual se ordena la reliquidación de una pensión mensual vitalicia de jubilación a solicitud de parte, con el acta de notificación personal⁷.
- Copia de certificación electrónica de tiempos laborados por el accionante de fecha 15 de agosto de 2019, emitido por el Archivo General de la Nación⁸.
- Copia de la Resolución No. RDP 005766 del 28 de febrero de 2020, por medio de la cual se reliquida la pensión del accionante en cumplimiento de la sentencia

³ Ver fls. 9 y 10 del exp.

⁴ Ver fl. 11 del exp.

⁵ Ver fls. 12 al 37 del exp.

⁶ Ver fl. 38 del exp.

⁷ Ver fls. 39 al 42 del exp.

⁸ Ver fls. 43 al 46, 85 vlto. al 88 y 107 al 109 del exp.

proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, el 28 de junio de 2019 y resumen de fórmula de liquidación de aportes⁹.

- Copia de los fallos de primera y segunda instancia proferidos dentro de la acción de tutela promovida por la accionada contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹⁰.
- Copia de la Escritura Pública No. 540 del 28 de marzo de 2019 mediante la cual la Representante Legal de la UGPP confiere poder general a la Doctora Nury Juliana Morantes Ariza¹¹.

4.7. CASO CONCRETO

El señor **Jorge Vergara Mayorga** considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, aduce que se incurre en vía de hecho y que se desconoce el pago oportuno de su pensión por parte de la **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –U.G.P.P.**, al modificar de manera unilateral la Resolución RDP 023935 del 31 de julio de 2014 de reconocimiento pensional, sin acatar lo dispuesto en los artículos 87 y 88 del CPACA, y excluyendo el factor de prima de vacaciones incorporada en la liquidación de dicha prestación, omitiendo el estricto cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado 9º Administrativo de Bogotá del 16 de septiembre de 2016, confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante fallo del 28 de junio de 2019.

La instancia judicial advierte que en este asunto la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “U.G.P.P.”** contestó la acción de tutela de la referencia, aduciendo que mediante Resolución RDP 005766 del 28 de febrero de 2020 se dio cumplimiento al fallo proferido en primera instancia por el Juzgado 9º Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, el 28 de junio de 2019, teniendo en cuenta para ello la certificación electrónica de tiempos laborados CETIL No. 201908800128835000920046 del 15 de agosto de 2019, expedido por el Archivo General de la Nación, por el tiempo laborado al Departamento Administrativo de Seguridad –DAS, sin que pudiera liquidarse la prima de vacaciones, por cuanto el valor del monto era elevado respecto de la asignación básica.

⁹ Ver fls. 88 vlto. al 91 y 110 al 113 del exp.

¹⁰ Ver fls. 47 al 72 del exp.

¹¹ Ver folios 92 al 98 y 114 al 120 del exp.

Por tal motivo, se hizo la salvedad para que el beneficiario y el Archivo General de la Nación aclararan dicho factor, pues su inclusión en la pensión podría causar un detrimento patrimonial injustificado, puesto que los dineros con los cuales se pagan las pensiones administradas por la UGPP, son con cargo a la cuenta del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional –FOPEP, afectando consecuentemente la sostenibilidad financiera del sistema que debe ser garantizada por el Estado.

Señaló que la parte accionante pretende dentro de la tutela de la referencia que se conmine a la administración a resolver de manera positiva, un asunto que debe ser objeto de análisis y que dicha inconsistencia debe ser aclarada por parte del beneficiario, toda vez que el principio de la carga de la prueba está a su cargo, siendo indispensable aportar los documentos requeridos legalmente para corregir la inconsistencia para liquidar la pensión de jubilación con todos los factores.

Ahora bien, pese a que el escrito de tutela se plantea un problema que en principio tendría naturaleza constitucional, pues señala la posible afectación de derechos que el demandante aduce como fundamentales, lo cierto es, que el presente asunto se encuentra dentro de la causal de improcedencia de la acción de tutela expuesta en el numeral 1ª del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, esto es, cuando se cuenta con otros mecanismos de defensa judicial.

Bajo este contexto, advierte el Despacho que existe **otro mecanismo de defensa judicial ordinario** por el cual podría el accionante debatir el acto administrativo que dio cumplimiento a la sentencia judicial por el cual se reliquidó su pensión de jubilación, contenido en la Resolución No. 5766 del 28 de febrero de 2020, pues, contiene una decisión de fondo que afecta de manera subjetiva los intereses del aquí tutelante.

Conforme lo anterior, no se encuentra en la argumentación del actor, sustento alguno que lleve a concluir la existencia de un perjuicio irremediable que afecte los derechos invocados en la presente acción, que sirva como excepción legítima de carácter subsidiario de la acción de tutela.

Lo anterior, como quiera que esta acción es netamente personal y subjetiva y debe radicarse el agravio sufrido en cabeza de quien solicita la protección, situación que no se predica en el caso sub examine, pues si bien el demandante señala y acredita que se excluyó de la liquidación de su pensión el factor salarial de prima de vacaciones que había sido incluido en el reconocimiento de esta prestación, no se demuestra un perjuicio irremediable e inminente que active la acción de tutela como subsidiaria, en atención a que dicha decisión sólo afecta una parte de su prestación, más no la totalidad del pago de su mínimo vital o el pago oportuno de su mesada.

Bajo este contexto y ante la ausencia de gravedad y urgencia de la protección de los derechos fundamentales invocados; cabe advertir que la controversia planteada puede ser discutida ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa dentro de un proceso judicial a partir del ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, el cual resulta ser el mecanismo idóneo y eficaz para la defensa de sus intereses. Reitérese que sería la vía expedita, al modificar el IBL con el factor de la prima de vacaciones. La instancia judicial precisa que no es viable jurídicamente como lo solicita la parte accionante se deje en firme la Resolución No. 23935 del 31 de julio de 2014, toda vez que, en cumplimiento a sentencia judicial del 16 de septiembre de 2016, la administración ha proferido otro acto administrativo, el cual es plausible de verificar su legalidad frente al factor reclamado en sede de tutela.

De igual manera, en relación con la pretensión de ordenar el cumplimiento del fallo emitido por el Juzgado 9º Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá el día 16 de septiembre de 2016 y confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, el 28 de junio de 2019, advierte el Despacho que se torna improcedente la acción constitucional, pues, el extremo activo cuenta con el **proceso ejecutivo**¹², para efectos de hacer valer los derechos que considera están siendo conculcados por la autoridad accionada, toda vez que el amparo deprecado gira en torno a la forma como la UGPP dio cumplimiento a dichas providencias.

Sobre el particular, el H. Consejo de Estado – Sección Segunda, M. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve mediante sentencia del 23 de agosto de 2012, proferida dentro del proceso No. 25000-23-25-000-2007-02501-01, señaló:

“(…)

Referente a la Resolución 00399 de 10 de febrero de 2007 “Por la cual se da cumplimiento a una sentencia”, como se observa de la transcripción hecha líneas atrás, se puede anotar que este es un acto de ejecución, pues por medio de él se liquida la suma adeudada por la parte demandada al actor, derivada de la orden judicial (sentencia de 7 de diciembre de 2005) y del acto administrativo que ordenó de la nómina de pensionados y el descuento de los valores adeudados percibidos durante el lapso que se encontró retirado de la entidad (Resolución No. 00279 de 2007).

En dicho acto no se evidencia que la administración realice un nuevo pronunciamiento disponiendo de los derechos del actor, sino que meramente ejecuta órdenes dadas por sentencia y por un acto administrativo dictado por la misma administración que quedo en firme al momento de la ejecutoria del acto por el cual se resolvió el recurso de reposición.

Respecto al acto que se limita a dar cumplimiento a una sentencia judicial es indudablemente un acto de ejecución, aún tratándose de aquellos que modifican el

¹² Artículo 297 C. P. A. C. A. y siguientes.

de liquidación, pues dichos actos se expiden precisamente con fundamento en la decisión judicial, a la cual debe dársele estricto cumplimiento^[4].

(...)

Esta Corporación^[5] *en relación con el enjuiciamiento de los actos que se expiden para darle cumplimiento a una decisión u orden judicial ha sido uniforme en señalar que tales actos no son pasibles de los recursos en la vía gubernativa*^[6] *ni de acciones judiciales, a menos que creen situaciones jurídicas nuevas o distintas, que no es del caso.*

(...) se concluye por la Sala que los actos administrativos de ejecución no son demandables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo salvo en los casos que éstos se profieran introduciendo una modificación a lo ordenado por el Juez por medio de sus providencias; lo cual no se evidencia en la Resolución No. 00399 de 2007 pues en ella se realiza la liquidación de las sumas reconocidas y ordenadas descontar de la sentencia y del acto administrativo, ya comentados.

Ahora bien en este punto es dable señalar que el juez competente para pronunciarse sobre el cumplimiento de las órdenes judiciales, es el Juez del proceso ejecutivo como lo dispone la Ley 446 de 1998 (artículo 42 que modificó el 134B del C.C.A.), así las cosas, si la controversia gira entorno a la forma en que se ordenó dar cumplimiento a una orden judicial o la forma como se liquidó un derecho reconocido y se declaró mediante la sentencia, su conocimiento es competencia del juez de lo contencioso administrativo mediante en el trámite de un proceso ejecutivo.

...” (Negrita y subrayado del Despacho).

Con esta perspectiva jurídica, el accionante tiene a su alcance varios mecanismos para hacer efectivo su derecho subjetivo presuntamente lesionado por la entidad accionada, como lo es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho o la acción ejecutiva, según elija.

Sumado a lo anterior, resulta imperioso sostener que no se acreditó que el accionante se encuentre en estado de vulnerabilidad o que se está afectando su vida digna hasta el punto de someter al Despacho a sobrepasar los límites establecidos del juez natural y entrar a ordenar que se incluya en la liquidación de su pensión de jubilación un factor que fue excluido por la administración, en la medida en que se evidencian condiciones personales por parte del accionante que le permiten garantizar su subsistencia durante el término que dure el trámite del mecanismo judicial correspondiente.

En consecuencia, habrá de declararse improcedente la presente acción de tutela conforme lo mencionado en líneas anteriores.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por el señor **JORGE VERGARA MAYORGA** identificado con C.C. No. 19.088.943 de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE al accionante a través de su apoderado judicial, a la **DIRECTORA** de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – U.G.P.P.** y al Defensor del Pueblo por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ NUBIA GUTIERREZ RUEDA
Juez