

República de Colombia



Rama Judicial Juzgado Octavo Penal del Circuito de Conocimiento

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

Radicado en primera instancia: 110013104008202000152

Accionante: *Sandra Liliana Herrera Rojas, quien funge como apoderada judicial de Mercedes González Viuda de García*

Accionada: *Ministerio de Defensa Nacional*

Objeto

Procede el Despacho en primera instancia a resolver lo pertinente en relación con la acción de tutela instaurada por Sandra Liliana Herrera Rojas, quien funge como apoderada judicial de Mercedes González Viuda de García, en contra del Ministerio de Defensa Nacional

Solicitud de tutela

La profesional del derecho manifestó en su escrito de tutela que el Juzgado 29 Administrativo Oral del Circuito Judicial de esta ciudad profirió sentencia el 13 de mayo de 2016, en la que condenó al Ministerio de Defensa Nacional, entre otros, a efectuar una reliquidación de la pensión de beneficiarios de su representada, la ciudadana Mercedes González de García y pagar las diferencias en dinero que resulten de la liquidación de la sustitución de pensión liquidada conforme al IPC.

Indicó que el fallo condenatorio se encuentra ejecutoriado desde el 13 de mayo de 2016 y radicaron la solicitud de la ejecución de la sentencia el 14 de junio de ese año, por lo cual, la Dirección de Asuntos Legales emitió un acto administrativo contenido en la Resolución Número 8992 del 7 de octubre de 2016.

Expuso que el Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas y Jurisdiccionales Coactiva de la Dirección de Asuntos Legales de la accionada no ha pagado lo ordenado en la Resolución Número 3197 del 5 de agosto de 2016, donde el Ministerio de Defensa Nacional dispuso entre otros, «*continuar pagando a partir del 1° de agosto de 2016 con cargo al presupuesto del Ministerio de Defensa Nacional (..) a favor de Mercedes González de García en calidad de cónyuge superviviente, liquidada sobre el 100% de las partidas señaladas en el cuadro correspondiente a mesadas pensionales reajustadas, aclarando que el sueldo básico reajustado sobre el cual se debe liquidar la misma, corresponde a dos millones ochocientos ochenta y un mil trescientos veintitrés pesos m/cte (2'881.323.00) y en consecuencia la mesada pensional reajustada asciende a \$ seis millones trescientos veinte mil novecientos dos pesos m/te (6'320.902.00)*»



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ante el actuar de la demandada radicó un derecho petición el 26 de agosto de 2019, donde solicitó la fecha de pago y una proyección de valor que se generaría a la fecha, la cual no ha sido contestada. Por lo cual, acudió de manera personal ante la accionada y le informaron que el pago estaba en la lista, más no le indicaron una fecha cierta.

Añadió que el 19 de septiembre de 2019, por instrucción de la Coordinadora del Grupo de Obligaciones Litigiosas y Jurisdiccionales Coactiva, aportó una documentación, a través de correo electrónico.

En atención a la no contestación de la petición del 26 de agosto de ese año, el 6 de agosto de 2020 reiteró la misma, la cual no ha sido contestada a la fecha.

Aseguró la apoderada judicial que su poderdante es de avanzada edad, pues tiene 79 años y por ello es sujeto de especial protección.

En consecuencia, solicitó que se protejan los derechos fundamentales a la administración de justicia, mínimo vital, vida digna y dignidad humana de Mercedes González de García y se ordene a la accionada realizar los trámites pertinentes para dar cumplimiento efectivo al pago de los valores ordenador por el Juzgado 29 Administrativo Oral del Circuito Judicial de esta ciudad y de la misma forma, el pago de la reliquidación de la pensión de su poderdante.

Competencia

La misma deviene de conformidad con las previsiones de los artículos 86 de la Carta Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000 que fue modificado por el Decreto 1983 de 2017, por ello este Despacho dará respuesta a las pretensiones de la accionante.

Actuación Procesal

El 30 de septiembre del año que avanza, este Despacho avocó conocimiento de la acción de tutela y en consecuencia, corrió traslado de la demanda a las entidades accionadas, para que en ejercicio de los derechos de defensa y contradicción, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones.

Respuesta de la parte accionada

- Ministerio de Defensa Nacional

A través de Miguel Ángel Parada Ravelo, Coordinador de la Dirección de Asuntos Legales manifestó que no han pagado la obligación, pero que el Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas se encuentra ejecutando los recursos



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

apropiados para el pago de las solicitudes radicadas en mayo de 2015, registrándose como último turno pagado el T4754-2015, y en el sentido al derecho de la igualdad y de petición debe esperar al turno correspondiente o acogerse a la invitación a firmar acuerdo de pago al amparo del Decreto 642 de 2020.

Indicó que la solicitud elevada por la accionante vía correo electrónico el 19 de agosto del año en curso había sido trasladada al Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas y fue contestada de fondo, enviándola al correo electrónico asjurdyserves@gmail.com.

Adujo que a la accionante no se le ha vulnerado el derecho al mínimo vital, pues actualmente cuenta con una asignación básica de \$7.789.507,48, con lo que puede solventar una vida digna y sin dificultades. Asimismo, se encuentra afiliada a la Seguridad Social.

Consideraciones del Despacho

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo que permite la intervención inmediata del Juez Constitucional en aras de proteger los derechos fundamentales cuando estos sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares como lo prevé el artículo 3º del Decreto 2591 de 1991.

Por ser un mecanismo especial, excepcional, subsidiario, no pensado como medio para usurpar y sustituir las competencias judiciales ordinarias y naturales legalmente establecidas para la discusión y solución de conflictos a diario suscitados en medio de las relaciones entre el Estado y los coasociados, por mandato de la misma disposición superior, esta acción pública solo puede proceder ante la ausencia de otros medios judiciales de defensa al alcance del interesado, para hacer efectiva la garantía de sus derechos, salvo que la misma sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dilucidado lo anterior, debe señalarse que el problema jurídico se circunscribe a determinar si el Ministerio de Defensa está vulnerando los derechos fundamentales a la administración de justicia, mínimo vital, vida digna y dignidad humana de Mercedes González de García, al no dar cumplimiento efectivo al pago de los valores ordenador por el Juzgado 29 Administrativo Oral del Circuito Judicial de esta ciudad.

El artículo 86 constitucional y el máximo Tribunal de la Jurisdicción Constitucional a través de la sentencia T-071 de 2018, con ponencia de la Magistrada Diana Fajardo Rivera compiló los requisitos de procedencia que deben observar las demandas presentadas al amparo del artículo 86 constitucional, así:



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

«La acción de tutela resulta procedente cuando cumple 4 requisitos: (i) Legitimación por activa. Puede ser usada por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados, por sí misma o por quien actúe a su nombre. (ii) Legitimación por pasiva. El amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de particulares cuando, entre otras, exista una relación de subordinación como sucede entre el trabajador y su empleador. (iii) Inmediatez. No puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso del amparo. (iv) Subsidiariedad. La acción de tutela resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan eficaces para el caso concreto o cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable y se usa como mecanismo transitorio. (negrilla fuera del texto)»

El requisito de subsidiariedad desarrollado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-375 de 2008 con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz, de la siguiente forma:

*«En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. **Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad:***

***(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,
(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.***

En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Así mismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique: (i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii)



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pccbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo.

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva (...)» (negrilla fuera del texto)

Ante este panorama, se concluye que lo solicitado por Sandra Liliana Herrera Rojas, quien funge como apoderada judicial de Mercedes González Viuda de García en la presente acción de tutela es improcedente, comoquiera que existe otro mecanismo judicial al cual debe acudir, esto es, *el proceso ejecutivo administrativo*, que se encuentra estipulado en el artículo 297 y 298 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así:

«Artículo 297. título ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.

2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.

3. Sin perjuicio de la prerrogativa del cobro coactivo que corresponde a los organismos y entidades públicas, prestarán mérito ejecutivo los contratos, los documentos en que consten sus garantías, junto con el acto administrativo a través del cual se declare su incumplimiento, el acta de liquidación del contrato, o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, en los que consten obligaciones claras, expresas y exigibles, a cargo de las partes intervinientes en tales actuaciones.

4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar.

Artículo 298. procedimiento. En los casos a que se refiere el numeral 1 del artículo anterior, si transcurrido un (1) año desde la ejecutoria de la sentencia condenatoria o de la fecha que ella señale, esta no se ha pagado, sin excepción alguna el juez que la profirió ordenará su cumplimiento inmediato.

En los casos a que se refiere el numeral 2 del artículo anterior, la orden de cumplimiento se emitirá transcurridos seis (6) meses desde la firmeza de la decisión o desde la fecha



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

que en ella se señale, bajo las mismas condiciones y consecuencias establecidas para las sentencias como título ejecutivo. El juez competente en estos eventos se determinará de acuerdo con los factores territoriales y de cuantía establecidos en este Código.»

No obstante lo anterior, podría proceder el estudio a través de esta acción constitucional, siempre y cuando la accionante justifique que la acción que se debe ejercer ante esa Jurisdicción no es idónea y eficaz; o que siendo idónea ésta no impida la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pero ello no fue sustentado ni probado sumariamente por la apoderada de Mercedes González Viuda de García.

De otro lado, la Corte Constitucional en sentencia T-371 de 2016 ha hecho énfasis en anteriores pronunciamientos respecto de la procedencia excepcional de la acción de tutela para obtener el cumplimiento de una providencia judicial, veamos:

«(...) Desde el punto de vista de la obligación que se impone, dos (2) ámbitos de acción: cuando se trata de una obligación de hacer o cuando versa sobre una obligación de dar. De manera pacífica se ha sostenido que en relación con la primera modalidad el mecanismo constitucional se erige en el medio adecuado para hacerla cumplir, habida cuenta que los demás instrumentos de defensa consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre revisten la idoneidad adecuada para proteger los derechos fundamentales que puedan resultar afectados con el incumplimiento. A contrario sensu, ha indicado que cuando la orden emitida consiste en una obligación de dar el instrumento eficaz para alcanzar tal fin es en principio el proceso ejecutivo, toda vez que “su correcta utilización garantiza el forzoso cumplimiento de la obligación eludida, en la medida en que se pueden pedir medidas cautelares, como el embargo y secuestro de los bienes del deudor y su posterior remate con el fin de asegurar el pago”. Sin embargo, la aplicación de esta regla no es absoluta. Cuando el incumplimiento de una obligación de dar, impuesta en una sentencia judicial ejecutoriada, se traduce en la vulneración de garantías constitucionales básicas, la acción de tutela será procedente porque se considera que “la vía ejecutiva no cuenta con la virtualidad de tener la misma efectividad del mecanismo constitucional»

En el caso sub examine, tenemos que el Juzgado 29 Administrativo Oral del Circuito de esta ciudad, el 13 de mayo de 2016 condenó al Ministerio de Defensa entre otros, a efectuar una reliquidación de la pensión de beneficiarios de la cual es acreedora la ciudadana Mercedes González de García y pagar las diferencias en dinero que resulten de la liquidación de la sustitución de pensión liquidada conforme al IPC, quedando ejecutoriado el 13 de mayo de 2016.

Es decir, nos encontramos en el ámbito de una *obligación de dar*, por tanto, el instrumento idóneo y eficaz para alcanzar el fin de lo pretendido es el procedimiento ejecutivo.

Se estableció que Mercedes González viuda de García desde el momento en que obtuvo un fallo favorable en sede administrativa asumió una actitud activa y diligente en defensa de sus derechos solicitando directamente el cumplimiento de la providencia judicial, surtiendo las cargas propias de un trámite de esta naturaleza ante el Ministerio de Defensa Nacional.



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asimismo, que La accionada a través de la Coordinación del Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas, se encuentra ejecutando los recursos para el pago de las solicitudes radicadas en el mes de mayo de 2015, por lo que la accionante debe esperar a su turno para que le sea pagado lo ordenado por el Juzgado 29 Administrativo Oral del Circuito de esta ciudad, que fue reconocido mediante el acto administrativo Número 3197 del 5 de agosto de 2016 emitido por la accionada.

Ahora, una vez revisado lo aportado y argumentado en la demanda de tutela y examinando ello a la luz de los diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, no se observa que se cumplan los presupuestos de procedencia de la acción constitucional para pretender el cumplimiento de una obligación de dar, contenida en una providencia judicial.

Lo anterior, ya que no se puede predicar una violación de los derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana por parte de la accionada al no pagar una reliquidación de la pensión de beneficiarios y pagar las diferencias en dinero que resulten de la liquidación de la sustitución de pensión liquidada conforme al IPC, cuando Mercedes González viuda de García cuenta con una asignación básica de \$7.789.507,48 y no tiene personas a cargo o gastos que le impidan vivir dignamente. Así como tampoco se le ha vulnerado el derecho a la administración de justicia, comoquiera que han pasado aproximadamente 4 años y no ha acudido al medio de defensa judicial idóneo y eficaz (proceso ejecutivo).

En conclusión, la tutela no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecido por la Ley para la defensa de los derechos, ya que con esta no se busca reemplazar los procesos ordinario o especiales y, menos aún desconocer los mecanismos dispuestos para controvertir las decisiones que se adopten durante su trámite. Pues en principio los conflictos jurídicos deben ser debatidos por las vías ordinarias, jurisdiccionales y administrativas, y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible la acción de amparo constitucional.

Razones que sirven de sustento para señalar que la presente acción constitucional, resulta improcedente puesto que, tratándose de un mecanismo subsidiario, sólo resulta viable, en la medida en que la afectada no disponga de otro mecanismo de defensa judicial y en este caso se cuenta con ello ante la Justicia Contenciosa Administrativa.

Por las anteriores consideraciones de orden constitucional, legal, jurisprudencial y fáctico, es que se no avalarán las pretensiones de la demandante y se declarará la improcedencia de la presente acción constitucional, por exaltarse el carácter de subsidiariedad y residualidad de esta acción.



Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá

Carrera 28 A Número 18 A-67. Tel. 4285803. Correo electrónico: j08pcbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Con fundamento en las anotadas argumentaciones, el Juzgado Octavo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

Resuelve

Primero. Declarar Improcedente la acción de tutela instaurada por Sandra Liliana Herrera Rojas, quien funge como apoderada judicial de Mercedes González Viuda de García.

Segundo. Notificar el presente fallo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero. De no ser impugnado, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase

Carlos Eduardo Velásquez Rodríguez
Juez

C.I.O.A.

Por las condiciones de salubridad, este documento se publica sin firma, y estará en el sitio web de la Rama Judicial, su original estará a disposición de las partes una vez cesen las condiciones especiales que afectan el territorio nacional.