

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Segundo Administrativo Oral de Santa Marta

Santa Marta, catorce (14) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

RADICADO:	No. 47-001-3333-002-2017-00245-00
ACCIÓN:	TUTELA
ACTOR:	MARIA VICTORIA MORALES QUIJANO
ACCIONADO:	COLPENSIONES

I. ANTECEDENTES

La demanda.

La señora MARIA VICTORIA MORALES QUIJANO, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela en contra de COLPENSIONES, deprecando la protección para sus derechos fundamentales a la dignidad humana, vida, igualdad, seguridad social, mínimo vital, tercera edad, y derechos económicos sociales y políticos.

Hechos:

Relata la actora que mediante resolución No. 0008451 del 4 de junio de 2010, el Instituto de Seguros Sociales le reconoció pensión de jubilación por los siguientes montos: a partir del 4 de junio de 2008, la suma de \$1.884.512; a partir de enero de 2009, la suma de \$2.029.054; a partir de enero de 2010 la suma de \$2.069.635.

Indica que mediante fallo del 30 de mayo de 2014, el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta declaró la nulidad de las resoluciones número 0008451 del 4 de junio de 2010, 00016779 del 19 de noviembre de 2010 y 0072 del 28 de enero de 2010, por medio de las cuales se le negó la reliquidación de la pensión a la accionante, y en consecuencia ordenó la Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, reliquidar y pagar la pensión de vejez de la señora María Victoria Morales Quijano, tomando como base el 75% de todo lo devengado en el último año en que consolidó su estatus pensional.

Manifiesta igualmente, que dado al atraso para atender fallos judiciales, el 20 de marzo de 2015, solicitó a Colpensiones el cumplimiento del fallo de fecha 30 de mayo de 2014, expedido por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta.

Señala que mediante resolución No. SUB127958 del 17 de julio de 2017, Colpensiones, aduciendo cumplir con el mencionado fallo, resolvió modificar y bajar la pensión de la actora, fijando el monto de la mesada pensional de la siguiente manera: mesada de 2008 en \$1.806.875; mesada de 2009 en \$1.945.462; mesada de 2010 en \$1.984.371;

mesada de 2011 en \$2.047.276; mesada de 2012 en \$2.123.639; mesada de 2013 en \$2.175.456; mesada de 2014 en \$2.217.660; mesada de 2015 en \$2.298.826; mesada de 2016 en \$2.454.457; mesada de 2017 en \$2.595.588, aclarando en su artículo segundo que la rebaja de la mesada pensional empezaría a ser efectiva a partir de septiembre de 2017.

Expresa que además de lo indicado en el párrafo anterior, Colpensiones, también dispuso que en cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta, que se descontara la suma de \$179.884 por concepto de aportes a pensión, y ordena informar a la Dirección de Contribuciones Pensionales y Egresos, para que determine el mecanismo de financiación que corresponda y realice el cobro a que haya lugar.

Por lo anterior, solicita que se tutele sus derechos fundamentales a la dignidad humana, vida, mínimo vital, seguridad social, tercera edad, igualdad, debido proceso y que en consecuencia se ordene a Colpensiones, dar cumplimiento en su integridad y en los términos del artículo segundo del fallo del Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta, mediante fallo del 30 de mayo de 2014.

Así mismo solicita que se ordene que se devuelvan los montos que se hayan descontado con intereses de mora e indexados, y que se ordene se reversen las órdenes dadas en la resolución SUB 127958 del 17 de julio de 2017, así como el reconocimiento de intereses de mora que correspondan, desde que le fue reconocido es status pensional a la accionante, todos esos montos indexados.

Actuación procesal:

La presente acción constitucional correspondió a este despacho, la cual fue admitida por medio de auto de fecha 14 de septiembre de 2017, en el cual, además se requirió a la accionada para que remitiera una copia íntegra del certificado de factores salariales devengados durante el último año de servicios de la actora, expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y que sirvió de base para reliquidarle su pensión.

Colpensiones fue notificada mediante correo electrónico el día 6 de septiembre de 2017, de la presente acción constitucional, y guardó silencio.

Acervo Probatorio:

- Copia de la resolución No. 0008451 del 4 de junio de 2010 (Fl. 16 - 17)
- Copia de la sentencia de fecha 30 de mayo de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta (Fl. 18 - 23)
- Copia de la resolución No. SUB127958 del 17 de julio de 2017 (Fl. 24 - 29)
- Copia de certificación de Pensión de la accionante, expedida por la Directora Nacional de Nómina de Pensionados de Colpensiones (Fl. 30 - 31)

Procede el despacho a resolver, mediante las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

Problema jurídico:

En el presente caso debe develarse si tal como lo manifiesta el accionante, Colpensiones le está transgrediendo sus derechos fundamentales a la dignidad humana, vida, mínimo vital, seguridad social, tercera edad, igualdad, debido proceso, al no darle cumplimiento en forma íntegra y conforme lo ordenado en el fallo de fecha 30 de mayo de 2014, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta.

Argumentos jurídicos:

1. Procedencia de la Acción de Tutela

La tutela, instaurada en la Constitución Política de 1991, constituye un mecanismo para la protección de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

Se trata de un mecanismo breve, sumario, desprovisto de formalidades, a fin de asegurar la prevalencia del derecho sustancial.

Pero aunque sus ventajas sean muchas, haciéndola atrayente para las personas que busquen la salvaguarda de sus derechos, no puede olvidarse que es un medio que no puede utilizarse alternativamente con otros legalmente establecidos, porque su procedencia se encuentra condicionada a la inexistencia de éstos o cuando no resulten idóneos para la protección del derecho transgredido, invocándose como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, disposiciones éstas que regulan la acción de tutela, tal mecanismo se ejerce mediante un procedimiento preferente y sumario, cuyo objeto es proteger, de manera inmediata y eficaz, los derechos constitucionales fundamentales amenazados o vulnerados por una acción u omisión de una autoridad pública o de un particular.

Igualmente, advierte el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991: *"PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito."*

En el mismo sentido, los artículos 18 y 22 del mencionado decreto, establecen que el juez que conozca de la solicitud podrá tutelar el derecho, prescindiendo de cualquier consideración formal y sin ninguna averiguación previa, siempre y cuando el fallo se

funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir una grave e inminente violación o amenaza del derecho, y que tan pronto El juez, llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas.

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

Respecto a la procedencia de la tutela para el cumplimiento de una providencia judicial, la H. Corte Constitucional¹ se ha pronunciado en los siguientes términos:

"No obstante lo anterior, para efectos de determinar la viabilidad del amparo por vía de tutela, la Corte indica que se debe tener presente si se trata de una obligación de hacer o una de dar que haga procedente la protección por medio de este mecanismo subsidiario de derechos fundamentales vulnerados como consecuencia del incumplimiento de un fallo judicial[11]. Al pronunciarse sobre un caso en el que se pretendía la inclusión en nómina del demandante como beneficiario de una pensión de invalidez reconocida mediante providencia judicial, la Corte, en Sentencia T-599 de 2004, sostuvo que:

"Ahora bien, en lo que hace a la obligación contenida en el fallo incumplido, la jurisprudencia ha distinguido entre una obligación de hacer y una dar, para concluir que el mecanismo de la tutela puede ser instrumento para hacer cumplir las obligaciones de hacer, cuando se interpone en orden a garantizar la ejecución de una sentencia, pero que no es admisible frente a la ejecución de obligaciones de dar, porque para estos casos el instrumento idóneo de carácter ordinario es el proceso ejecutivo.

En este sentido, se pronunció la Corte en la Sentencia T-403 de 1996[12]:

'En lo que hace referencia al cumplimiento de sentencias judiciales por vía de tutela, esta Corte ha expresado que cuando lo ordenado en la providencia incumplida es una obligación de hacer, es viable lograr su cumplimiento por medio de la acción de tutela, pues los mecanismos consagrados en el ordenamiento jurídico no siempre tienen la idoneidad suficiente para proteger los derechos fundamentales que puedan verse afectados con el incumplimiento de una providencia'.

"En cambio, cuando se trata del cumplimiento de obligaciones de dar, la ley ha previsto un mecanismo idóneo para lograr su cumplimiento, como es el proceso ejecutivo, cuya adecuada utilización garantiza el forzoso cumplimiento de la obligación que se pretende eludir, ya que pueden pedirse medidas cautelares, como el embargo y secuestro de los bienes del deudor y su posterior remate, para asegurar así el pago que se pretende evadir."[13]

¹Sentencia T-411/16, del 5 de agosto de 2016. Referencia: expediente T-5.481.474. Acción de tutela instaurada por Genoveva Arbeláez Valencia en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP y la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL en liquidación. M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

En esa oportunidad, la Sala Primera de Revisión, concluyó que:

"Aún en el evento en que sea pertinente el proceso ejecutivo para reclamar la satisfacción de una obligación de hacer cuyo origen sea una sentencia judicial ejecutoriada, la tutela será procedente si se observa que el incumplimiento conlleva la vulneración de derechos fundamentales y que la vía ejecutiva no tiene la misma efectividad que aquella, tal el caso del reintegro de un trabajador. Y, en esta línea de reflexión, la Corte ha considerado procedente la acción de tutela en aquellos casos en los que se ha exigido el cumplimiento de sentencias que reconocen pensiones, como quiera que si el juez de tutela se abstiene de ordenar la inclusión en nómina de los peticionarios convalida la afectación del mínimo vital de los mismos, lo cual constituye una excepción a la regla según la cual la tutela es improcedente si persigue el cumplimiento de sentencias que generan obligaciones de dar".

(...)

"82. A la luz de lo anterior, este Tribunal estima que, para satisfacer el derecho de acceso a la justicia, no es suficiente con que en el respectivo proceso o recurso se emita una decisión definitiva[15], en la cual se declaren derechos y obligaciones o se proporcione la protección a las personas. Además, es preciso que existan mecanismos efectivos para ejecutar las decisiones o sentencias, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados. La ejecución de tales decisiones y sentencias debe ser considerada como parte integrante del derecho de acceso a la justicia, entendido éste en sentido amplio, que abarque también el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. Lo contrario supone la negación misma de este derecho." [16] (Negrilla fuera del texto original).

La Corte Interamericana, ha establecido que "no basta con la existencia formal de los recursos y providencias judiciales, sino que éstos deben tener efectividad, es decir, deben dar resultados a las violaciones de derechos contemplados en la Convención[17]".

De esta forma reitera la Sala el carácter fundamental del derecho al cumplimiento del fallo, de su naturaleza de derecho subjetivo y de su participación en la concreción del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia. De allí, la imperiosa obligación en cabeza de las autoridades y los particulares de cumplir las decisiones judiciales, toda vez que con ello se garantiza la efectividad de los derechos fundamentales de quienes acceden a la administración de justicia, al tiempo que se erige como una manifestación valiosa del Estado Social de Derecho[18].

De todo lo anterior se concluye que, la acción de tutela es procedente para hacer cumplir un fallo judicial cuando la inobservancia del mismo ha conllevado a la clara afectación de derechos fundamentales y los mecanismos judiciales alternativos no son lo suficientemente eficaces, de acuerdo con las circunstancias de cada caso. Ello implica que el juez de tutela está en la obligación de determinar si en el asunto que se somete a su consideración se hace necesario la protección por esta vía."

Por otro lado, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional² indicó:

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."

3. Caso concreto.

Estudiado detenidamente el caso bajo estudio, de acuerdo con la información suministrada por la accionante en el libelo de la demanda y con las pruebas aportadas, se encuentra que mediante Resolución No. SUB 127958 del 17 de julio de 2017, la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, señala que en cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa

² Sentencia T-005/15 del 15 de enero de 2015. Referencia: Expediente T-4.426.042. Acción de tutela instaurada por MARUJA GONZALEZ DE TORRES en contra del MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, UGPP y FOSYGA. Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

Marta en sentencia de fecha 30 de mayo de 2014, procedió a reliquidar la pensión de la actora, resultando el monto de la reliquidación inferior a lo que ésta venía devengando, pues recibía una pensión por valor de \$2.707.141 para la nómina de julio de 2017, y para la nómina de agosto de 2017, se le asignó una pensión por valor de \$2.595.588 (Fls. 30 – 31), reliquidación con la cual la señora María Victoria Morales Quijano, no se encuentra de acuerdo, por lo que procedió a interponer la presente acción de tutela.

También se encuentra demostrado que la demandante presentó la acción constitucional dentro de un plazo razonable, pues la resolución que reliquidó su pensión es de fecha 17 de julio de 2017, y la tutela fue interpuesta el 01 de septiembre del hogño.

Manifiesta el demandante en su escrito de tutela que la entidad accionada le está vulnerando sus derechos fundamentales a la dignidad humana, vida, igualdad, seguridad social, mínimo vital, tercera edad entre otros, y que interpone la tutela para evitar ún perjuicio irremediable porque en las decisiones de Colpensiones no sólo se ordenó rebajar de inmediato el monto mensual de su pensión, sino que por haberse presentado el pago de lo no debido, se dispuso que debe devolver con indexación una cifra que le resulta muy onerosa cuyo proceso de cobro ya está en ejecución.

No obstante lo indicado en el párrafo anterior, examinada detenidamente la resolución SUB127958 del 17 de julio de 2017, constata el despacho que en el artículo tercero de la mencionada resolución se dispone descontar la suma \$175.884, por concepto de aportes a pensión y en el artículo quinto del mencionado acto administrativo se ordena informar el contenido de esa resolución a la Dirección de Contribuciones Parafiscales y Egresos, para que determine el mecanismo de financiación que corresponda y realice el cobro a que haya lugar.

De acuerdo a lo anterior, observa el despacho que no resulta ser cierta la afirmación de la demandante, de que se ordenó por parte de Colpensiones que le descontaran un monto demasiado oneroso de manera inmediata a su pensión, pues como se señaló antes, en la resolución se indica que se deberán determinar los mecanismos de financiación que correspondan.

Como lo ha indicado la Jurisprudencia transcrita y relacionada en líneas precedentes, la acción de tutela resulta ser improcedente cuando la obligación que se pretende hacer cumplir, tiene un carácter netamente monetario, salvo los casos en que excepcionalmente ha manifestado la corte que es pertinente obtener el mencionado reembolso a través de tutela, pues de admitirse la procedencia automática de la acción de tutela, desnaturalizaría la acción, salvo que el Juez de tutela determine una real afectación de los derechos.

Así mismo, es pertinente indicar que de acuerdo a lo manifestado por la Corte Constitucional, y de acuerdo a lo preceptuado en los artículos 297 y ss del CPACA, la actora, tiene otro mecanismo idóneo de defensa judicial para hacer efectivo el cumplimiento de la sentencia que ordeno la reliquidación de su pensión.

Analizado el caso concreto, encuentra el despacho, que las circunstancias de la actora, no permiten inferir que se encuentra bajo la amenaza de un peligro inminente que ponga en riesgo su vida, integridad física, mínimo vital, su dignidad humana, pues aunque su mesada pensional fue disminuida en una proporción, el monto en el que le fue liquidado es pos la suma mensual de \$2.595.588, lo que le permite garantizar los gastos mínimos para su subsistencia y la de su familia, mientras presenta y se le resuelve el mecanismo judicial idóneo para hacer cumplir de manera íntegra la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta, en los términos señalados en esa providencia judicial.

De acuerdo a todo lo anteriormente expuesto, y considerando que el extremo activo cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para reclamar que la reliquidación de su pensión se realice conforme lo indicado en el fallo del 30 de mayo de 2014, y en consecuencia se le pague su mesada pensional conforme al monto solicitado, con el respectivo pago de intereses e indexación, se declarará la improcedencia de presente acción constitucional.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la ley.

III. RESUELVE:

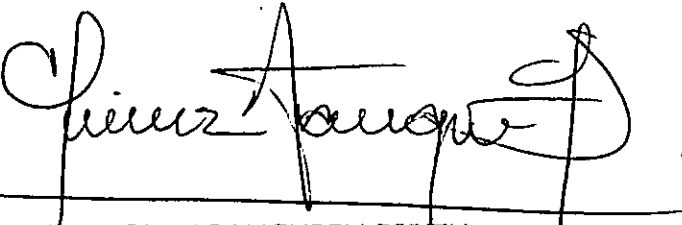
PRIMERO: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela instaurada por MARIA VICTORIA MORALES QUIJANO contra COLPENSIONES, por existir otro medio de defensa judicial, y por advertirse que la pretensión real comporta un tinte eminentemente económico, como es el incremento de la mesada pensional y el pago de intereses, indexación y el reembolso de dineros descontados, que resulta ajeno al fin constitucional de la acción de tutela, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: De no ser impugnado este fallo, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;

La Juez



LINA PAOLA ARANGUREN ESPITIA