



JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Bogotá D.C., 19 Diciembre de 2018

SENTENCIA DE TUTELA No. 167

Accionada: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Accionante: FANNY GARAY VIUDA DE GONZÁLEZ
Derechos Invocados: Vida
Radicado: 110013335-017-2018-00482-00
Actuación: Sentencia de Tutela de Primera Instancia

Procede el Despacho a decidir la Acción de Tutela incoada por la señora FANNY GARAY VIUDA DE GONZÁLEZ, en nombre propio, contra la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la vida; no encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar Sentencia de Primera Instancia así:

I. ANTECEDENTES

LA ACCIÓN. Refiere la señora FANNY GARAY VIUDA DE GONZÁLEZ que mediante fallo calendarado 9 de julio de 2014 el Consejo de Estado reconoció a su favor una indemnización, como madre legítima del señor Hugo González Garay, por perjuicios morales.

Es una persona de avanzada edad, pero en general goza de buena salud física y mental y mantiene buenas relaciones con sus hijos, no tiene pensión, ni ningún ingreso económico distinto de los dineros que le proporciona su hijo Hugo, pero vive dignamente.

El médico general le recomendó vivir permanentemente en un municipio de clima templado y consiguió con la orientación de sus hijos un hogar geriátrico que demanda unos gastos mensuales que considera puede atender con los dineros contenidos en la sentencia mencionada.

La Fiscalía General de la Nación señaló un turno para noviembre de 2014, para el pago de la sentencia, pero ha dilatado el pago.

DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS. Considera que necesita una pequeña suma que resulte eficaz y oportuna para vivir los días que le quedan con relativa buena salud.

ARGUMENTO DE LA AUTORIDAD ACCIONADA.

La Fiscalía General de la Nación, a folios 51 a 57 presentó escrito de contestación por vía electrónica.

En el escrito considera que debe negarse la acción de tutela por no presentarse violación alguna de derechos fundamentales.

Respecto del caso en concreto señala que la accionante presentó solicitud de pago de la sentencia judicial y allegó documentos, por lo cual el Grupo de Pagos de Sentencias y Conciliaciones una vez revisada la documentación le asignó un turno de pago dentro del listado de sentencias con fecha 27 de noviembre de 2014.

Se ha manifestado a los beneficiarios del pago que no es posible indicar fecha exacta, teniendo en cuenta que su pago depende de que llegue el turno correspondiente y que se cuente con disponibilidad presupuestal, por lo que la entidad procederá al pago a su favor con el Plan Anual Mensualizado de Caja - PAC que le corresponda, respetando el derecho de los beneficiarios que le anteceden, toda vez que resulta vulneratorio del derecho a la igualdad y al debido proceso acceder al pago pasando por alto los turnos asignados en estricto orden de cumplimiento de requisitos. Informa que se proyectaron resoluciones de pago de sentencias con fecha 7 de febrero de 2014 y de conciliaciones con fecha 4 de abril de 2014.

Enuncia que del escrito de tutela y sus anexos no se desprenden razones suficientes que permitan la alteración del turno y el pago inmediato de la indemnización, no se acreditan circunstancias de especial protección. Cita las sentencias T-499 de 2002, T-645 de 2003 y T-429 de 2005 para señalar que en estas la Corte Constitucional ha señalado los criterios que dan lugar a la alteración de turnos.

Finalmente, hace referencia a las normas en materia presupuestal, que señalan que el reconocimiento de los créditos a cargo de las entidades públicas se realiza en la medida en que se efectúe la asignación presupuestal y, al derecho al turno de los beneficiarios de sentencias y conciliaciones judiciales regulado por el artículo 15 de la Ley 962 de 2005.

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, se procede a estudiar de fondo el asunto controvertido y decidir en derecho lo que resulte probado, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA

En cuanto a la legitimación por activa, la solicitante es persona natural que actúa a nombre propio (art. 10 del D. 2591 de 1991); y por pasiva la acción se interpuso frente a la actuación de una entidad pública, esto es la Fiscalía General de la Nación (art. 13 del D. 2591 de 1991).

ANÁLISIS DEL DESPACHO

Procedibilidad de la acción de tutela.

Inmediatez

El artículo 86 de la Constitución Política, consagra la acción de tutela como un procedimiento preferente y sumario, para la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o por la omisión de autoridades públicas o de los particulares que señala dicho precepto superior.

Es así que el juez de tutela debe examinar los requisitos propios de esta acción constitucional para poder declarar su procedencia; entre ellos se encuentra el requisito de inmediatez, identificado como el término razonable en el que se debe presentar la acción de tutela en búsqueda de su fin.

La accionante hace la solicitud de amparo del derecho vulnerado en un término oportuno con respecto a la respuesta que hiciera la Fiscalía General de la Nación, de la cual no obra copia, informándole que su solicitud de pago cumplía con los requisitos y, que para acceder al mismo tenía que esperar su turno, que a la fecha no ha llegado, en relación con la asignación presupuestaria que hiciera la entidad, por tanto, se encuentra satisfecho el requisito de la inmediatez.

Subsidiariedad – Cumplimiento de fallo.

La Honorable Corte Constitucional ha reiterado que:

“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 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.

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 derechos¹.

Es así como, la Corte Constitucional ha considerado la procedencia excepcional de la acción constitucional para el cumplimiento de una providencia judicial que implique una obligación de hacer; no obstante, cuando se trate de una obligación de dar, es improcedente por contarse con un mecanismo ordinario para exigir su acatamiento, como es el proceso ejecutivo; sin embargo, es deber del juez constatar la existencia de un riesgo cierto para los derechos fundamentales del accionante o el posible acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Alteración de turno para pago de acreencias derivadas de sentencias judiciales

Seguidamente, considera el Despacho necesario abordar el asunto de *la procedibilidad de la acción de tutela para solicitar la alteración en el turno para pago de acreencias derivadas de sentencias judiciales*, sobre lo cual ha dicho la Corte que no debe desconocerse que el mandato de igualdad implica realizar acciones positivas en favor de sujetos de especial protección constitucional con el fin de maximizar la garantía de sus derechos. En consecuencia, existirá la posibilidad de alterar el sistema de turnos para proteger los derechos fundamentales siempre que se acredite que el solicitante se encuentra en una situación de urgencia manifiesta o riesgo inminente, por ejemplo, porque vive en precarias condiciones económicas o padece un delicado estado de salud, pues se privilegia la aplicación del principio de igualdad material y un enfoque diferencial².

Ahora bien, el H. Consejo de Estado, en sus Secciones Segunda y Quinta, han avalado la priorización excepcional en los turnos de pago de acreencias originadas de sentencias judiciales, en casos en los que se permite que se dé un trato diferenciado a un grupo de personas que en situaciones objetivas especiales o perentorias, requieran de una atención especial, pues aunque es justa la creación y cumplimiento de un turno para los pagos de dichas acreencias, de conformidad con el derecho de igualdad (al encontrarse más beneficiarios, esperando por el pago de una acreencia), no puede entenderse como

1 T-005/15

2 Corte Constitucional, Sentencia T-033 de 1 de febrero de 2012.

proporcional el mismo tiempo de espera de éstas a aquellas que se encuentran en condiciones especiales.³

Caso concreto

Se encuentra probado que la Sección Tercera – Subsección C del Consejo de Estado, profirió el 9 de julio de 2014, una sentencia de segunda instancia en la cual revocó la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander y condenó a la Fiscalía General de la Nación al pago de perjuicios morales a favor de la víctima, de sus hermanos y de la accionante señora Fanny Garay de González, en calidad de madre del señor Hugo Orlando González Garay. (f. 22 a 49).

Aunque no se aporta copia de la solicitud de cumplimiento de la sentencia ante la Fiscalía General de la Nación, la entidad accionada en el escrito de contestación admite el hecho e informa que los beneficiarios de la indemnización tienen conocimiento que el pago será realizado una vez se llegue al turno correspondiente y se cuente con la disponibilidad presupuestal.

De acuerdo con la copia del documento de identidad de la accionante, se corrobora que a la fecha cuenta con 88 años de edad, pero de acuerdo con lo manifestado en el hecho segundo del escrito de tutela goza de buena salud física y mental y, la fórmula médica que recomienda un cambio de lugar de vivienda a clima cálido no constituye demostración de riesgo inminente.

Respecto de su condición económica manifiesta que no tiene pensión, ni ningún ingreso económico distinto de los dineros que le proporciona su hijo Hugo, pero vive dignamente, lo cual se corrobora con el informe secretarial obrante a folio 19 de la actuación, que da cuenta que la señora Fanny Garay habita con su hija Vilma González quien labora y su hijo le suministra dinero para sus gastos personales; con todo, la accionante no solicita la tutela de su mínimo vital.

Así las cosas, no se probó la existencia de un perjuicio irremediable e inminente que imponga la protección judicial y que haga viable ordenar la alteración de los turnos asignados en perjuicio de las demás personas que se encuentran también en espera del pago de sentencias.

De acuerdo con la reseña jurisprudencial, es claro en el presente caso, que no se cumple con el requisito de subsidiariedad porque la sentencia ordena una obligación de dar, el ordenamiento jurídico contempla un mecanismo principal e idóneo para exigir el cumplimiento de éste tipo de obligaciones como lo son los procesos ejecutivos y no acreditarse la existencia de un perjuicio irremediable (art. 6-1 D. 2591/91).

En consecuencia, con base en lo antes expuesto es claro que la acción de tutela ejercitada en el presente caso es IMPROCEDENTE y así se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A". Sentencia de 7 de abril de 2016. Radicación número: 81001-23-33-000-2016-00004-01(AC)

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo deprecado por la señora **FANNY GARAY VIUDA DE GONZÁLEZ**.

SEGUNDO.- NOTIFIQUESE a la accionada y a la accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. - Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991. Una vez regrese de la Corte Constitucional **ARCHÍVESE** el expediente dejando las respectivas constancias en el Sistema Siglo XXI.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


LUZ MARÍA DE ADAIME CABRERA
Juez