El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / COBRO DE SENTENCIA JUDICIAL / OBLIGACIÓN DE DAR / IMPROCEDENCIA / SUBSIDIARIEDAD / PERJUICIO IRREMEDIABLE / NO SE ALEGÓ NI PROBÓ.**

… la queja constitucional se plantea contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional al diferir el término para cumplir el fallo judicial que le ordenó pagar la pensión de sobrevivientes de la actora, y no contestar a la solicitud formulada en procura de obtener su materialización…

… sobre debates de igual naturaleza al aquí propuesto, esta Sala ha expresado:

“Teniendo en cuenta lo anterior y el referente jurisprudencial que se trajo a colación, es claro que la acción constitucional es improcedente para ordenar el cumplimiento de la sentencia judicial, pues, consagra una obligación de dar, para lo cual existe en el ordenamiento jurídico un mecanismo principal e idóneo para exigir su cumplimiento, como lo es el proceso ejecutivo; y no hay razones que permitan concluir que dicho proceso no es adecuado o eficaz para lograr ese cometido…”

Si bien se ha reconocido la posibilidad de que en ciertos casos, la tutela proceda de forma excepcional cuando los mecanismos ordinarios de defensa judicial carezcan de idoneidad de cara a la resolución eficaz de la cuestión, tales eventos han sido reservados para situaciones que revisten urgencia y que ameritan la apremiante intervención del juez de tutela, como cuando el incumplimiento de la sentencia judicial… involucra la afectación de otras garantías fundamentales como el derecho al mínimo vital…

Sin embargo, en el asunto bajo examen nunca alegó la actora, ni siquiera al momento de impugnar la decisión de primer grado, encontrarse en alguna situación de especial protección que le permitieran acceder al amparo de manera excepcional y así poder conjurar la vulneración general de derechos, derivada de la ausencia de pago de la pensión de sobrevivientes…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Ponente: Carlos Mauricio García Barajas

Pereira, once (11) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Acta N° 377 de 11-08-2022

Sentencia: ST2-0270-2022

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por la parte actora frente a la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, el 30 de junio pasado, dentro de la acción de tutela que promovió Dioselina Hurtado de Mafla contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, trámite al que fueron vinculados el Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas y el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa.

**ANTECEDENTES**

**1.** Narró la demandante que mediante sentencia del 30 de abril de 2013 el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Cartago, Valle del Cauca, ordenó a la entidad demandada reconocer en su favor pensión de sobrevivientes, decisión ejecutoriada desde el 26 de junio de 2015. El 06 de julio de 2016 presentó ante la accionada cuenta de cobro, para obtener el cumplimiento del aludido fallo judicial, con ocasión a lo cual se emitió acto administrativo por medio del cual se ordena reconocer y pagar la mencionada prestación junto con el retroactivo pensional, empero a la fecha, la demandada no ha procedido a ello, a pesar de las constantes peticiones formuladas y hasta del inicio del trámite ejecutivo que adelanta para ese mismo efecto. La última solicitud que elevó al respecto fue radicada el 11 de abril de 2022, sin que hasta la fecha se haya emitido respuesta clara, precisa y de fondo.

Estima lesionados sus derechos de petición, a la igualdad, el debido proceso, a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna. Para obtener su protección solicita se ordene a la demandada resolver de manera clara, congruente y de fondo la solicitud presentada el 11 de abril de 2022 y en consecuencia pagar el retroactivo pensional adeudado a partir del 28 de junio de 2001 junto con los intereses moratorios y legales, hasta que sea incluida en nómina de pensionados, o en subsidio que el pago respectivo se materialice hasta antes del 31 de julio de 2022, fecha que de conformidad con lo indicado por la propia demandada en el mencionado proceso ejecutivo, fue impuesta como límite para sufragar lo adeudado, o acate la orden de embargo emitida dentro del proceso ejecutivo[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 17 de junio pasado, el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

El Coordinador Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa informó que la dependencia competente para atender el derecho de petición presentado por la accionante, es el Grupo de Obligaciones Litigiosas de esa entidad[[2]](#footnote-3). Mientras que la Coordinadora de ese Grupo solicitó declarar la carencia actuad de objeto toda vez que mediante oficio del 22 de junio de 2022, se procedió a dar contestación a la solicitud elevada por la accionante. Allí se comunicó que el pago se encuentra en turno[[3]](#footnote-4).

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 30 de junio de 2022, el juzgado de primera instancia declaró la carencia actual de objeto respecto del derecho de petición, bajo el sustento de que se superó la lesión causada al haberse demostrado el envío a la actora de la respuesta suministrada a la solicitud que elevó el 11 de abril de 2022. De otro lado, declaró improcedente el amparo respecto de los demás derechos fundamentales invocados, en razón a que para obtener la materialización de las obligaciones reconocidas, la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial y no se cumplen los presupuestos excepcionales para acceder a tal pretensión por vía de tutela “pues quedó demostrado en el plenario que no se trata que la entidad se niegue injustificadamente a cumplir la sentencia proferida, pues aduce razones para no cumplir con la sentencia hasta la fecha, como se evidencia en su contestación al derecho de petición, donde le indica a la accionante fechas y turnos para los pagos”. Además la accionante no manifestó que esté en riesgo su “derecho fundamental al mínimo vital y conexos” ni se encuentra en condición para ser considerada como un sujeto de especial protección[[4]](#footnote-5).

**4. Impugnación:** Argumentó la demandante, luego de hacer alusión al proceso judicial adelantado y a las peticiones que ha formulado para obtener el pago de la pensión de sobreviviente, que la entidad demandada ha dilatado por más de siete años el pago prestacional ordenado por sentencia contenciosa administrativa, máxime que el derecho se causó hace más de quince años, lo que considera totalmente injusto. Con fundamento en ello pide se amparen sus derechos a la seguridad social, mínimo vital y debido proceso y en consecuencia se acceda a las pretensiones subsidiarias de la demanda de tutela[[5]](#footnote-6).

**CONSIDERACIONES**

**1.** El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable (art. 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991).

**2.** En el caso concreto la queja constitucional se plantea contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional al diferir el término para cumplir el fallo judicial que le ordenó pagar la pensión de sobrevivientes de la actora, y no contestar a la solicitud formulada en procura de obtener su materialización. La primera instancia, luego de declarar la carencia actual de objeto respecto del derecho de petición, lo cual no fue objeto de reproche por las partes, decidió que el amparo resultaba improcedente para acceder a aquella súplica por incumplir el presupuesto de la subsidiariedad. Contra esto último se opuso la demandante, básicamente por el hecho de que lleva aguardando por más de quince años desde que se causó el derecho a la pensión de sobrevivientes y siete desde que se emitió la sentencia que la reconoció, sin obtener se pague esa prestación.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta procedente para desatar dicha controversia y, de serlo, si la accionada incurrió en vulneración de los derechos de la tutelante.

**3.** A la señora Dioselina Hurtado de Mafla le asiste legitimación en la causa por activa, porque en su nombre la judicatura reconoció la pensión de sobreviviente cuyo pago reclama a la demandada. También está legitimada, por pasiva, el Ministerio de Defensa Nacional, por intermedio del Grupo de Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas, como entidad competente para atender la respectiva solicitud.

**4.** De entrada se dirá que, tal como lo dedujo la primera instancia, no se satisface el presupuesto de la subsidiariedad como requisito de procedibilidad del amparo.

En efecto, sobre debates de igual naturaleza al aquí propuesto, esta Sala ha expresado:

*“Teniendo en cuenta lo anterior y el referente jurisprudencial que se trajo a colación, es claro que la acción constitucional es improcedente para ordenar el cumplimiento de la sentencia judicial, pues, consagra una obligación de dar, para lo cual existe en el ordenamiento jurídico un mecanismo principal e idóneo para exigir su cumplimiento, como lo es el proceso ejecutivo; y no hay razones que permitan concluir que dicho proceso no es adecuado o eficaz para lograr ese cometido.*

*8. Para esta Corporación, en este caso concreto, no existe controversia sobre el derecho a la pensión del accionante sino dificultades para el cumplimiento de una sentencia judicial que, en realidad, contiene una obligación de dar.*

*…*

*Aunado a lo anterior, no está probado en el expediente que “la inobservancia de la decisión judicial causa una afectación cualificada de los derechos al mínimo vital y vida en condiciones dignas del actor, que lo releva de acudir a la jurisdicción ordinaria, en vista de lo desproporcionado que sería que la persona, en las condiciones en que se encuentra, tenga que esperar la adopción de una nueva decisión judicial sobre una controversia ya decidida.” (C.C. Sentencia T-261 de 2018).*

*Tampoco se demuestra que el accionante esté frente a un perjuicio irremediable…[[6]](#footnote-7)”*

En similar sentido se puede consultar otras providencias de la Sala: Sentencias ST2-0426-2021, ST2-0191-2022, entre otras.

**5.** En el caso bajo objeto, se recuerda, la demandante solicita que por la entidad accionada se proceda al pago de la pensión de sobrevivientes ordenado por intermedio de sentencia contenciosa administrativa[[7]](#footnote-8). Quiere decir lo anterior que la actora no busca otra cosa distinta a obtener que por el juez de tutela se ordene a la accionada dar cumplimiento aquel fallo judicial y, en consecuencia, pagar la prestación allí concedida.

Conforme el aparte jurisprudencial transcrito para esta Sala la acción de tutela, de naturaleza residual, no es medio para dirimir controversias sobre el pago de tales emolumentos ordenados por sentencia judicial, toda vez que para ese efecto existe en el proceso ejecutivo ante la misma jurisdicción que emitió la sentencia, el medio regular para ventilarla.

Si bien se ha reconocido la posibilidad de que en ciertos casos, la tutela proceda de forma excepcional cuando los mecanismos ordinarios de defensa judicial carezcan de idoneidad de cara a la resolución eficaz de la cuestión, tales eventos han sido reservados para situaciones que revisten urgencia y que ameritan la apremiante intervención del juez de tutela, como cuando el incumplimiento de la sentencia judicial, que sin duda afecta el núcleo esencial del debido proceso y del derecho de acceso a la administración de justicia, involucra la afectación de otras garantías fundamentales como el derecho al mínimo vital, eventos en los que se admite que no puede exigirle al ciudadano en alto estado de vulnerabilidad, aguardar las resultas de un nuevo proceso – el ejecutivo – para hacer valor lo resuelto en el anterior – el declarativo; o cuando se acude a ella para evitar se ocasione un perjuicio irremediable, frente al cual se tiene dicho que su configuración depende de: “*(i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; (iv) la impostergabilidad de la tutela, que implica acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales”*[[8]](#footnote-9)*.*

Sin embargo, en el asunto bajo examen nunca alegó la actora, ni siquiera al momento de impugnar la decisión de primer grado, encontrarse en alguna situación de especial protección que le permitieran acceder al amparo de manera excepcional y así poder conjurar la vulneración general de derechos, derivada de la ausencia de pago de la pensión de sobrevivientes. Y aunque se podría inferir que la falta de entrega de los valores constitutivos de esa prestación, podría causar a la persona beneficiaria de ella un profundo detrimento patrimonial, lo cierto es que de ninguna manera se explicó o expuso la situación socioeconómica en que se encuentra la actora, y menos se allegó prueba alguna sobre ese particular. Nacida el 28 de agosto de 1955 (página 25 archivo 02 cuaderno primera instancia), tampoco supera el umbral para ser considerada persona de la tercera edad y, por ende, sujeto de especial protección.

En otras palabras, más allá de exponer la existencia de la sentencia judicial, el proceso ejecutivo y las peticiones radicadas para lograr su pago, no se ocupó la accionante de dar forma a la presunta vulneración de garantías como el mínimo vital, a partir de la exposición de sus circunstancias concretas de vida. En el mismo sentido, del expediente ni por asomo se vislumbran las características necesarias para estructurar la existencia de un perjuicio irremediable, toda vez que ni en la acción de tutela ni en su impugnación, la actora alude encontrarse en tales circunstancias de urgencia, lo que tampoco acreditó.

**6.** No escapa a la Sala que la accionante ya acudió al mecanismo de defensa judicial previsto por el legislador (proceso ejecutivo), y allí tampoco ha sido posible el cumplimiento de la sentencia judicial. Con todo, ya se decretaron medidas cautelares y si de lo que se trata es de la negativa de la ejecutada para acatar las mismas, debe la interesada acudir al mismo juez director del proceso ejecutivo para que, en uso de sus facultades correccionales y disciplinarias, haga cumplir sus mandatos. Ello, a su vez, resulta suficiente para que el juez de tutela no pueda acceder a lo pretendido en forma subsidiaria, en el sentido de ordenar a la accionada que acate la orden de embargo emitida dentro del proceso de cobro judicial.

**7.** En estas condiciones ante el evidente incumplimiento del presupuesto de subsidiariedad, el fallo recurrido que declaró la improcedencia del amparo, con base en similares fundamentos, será avalado en su totalidad.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Confirmar el fallo de fecha y procedencia anotadas.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Infórmese de igual modo al juzgado de primer grado.

**TERCERO:** Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. Documento 02 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-2)
2. Documento 05 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Documento 06 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Documento 07 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Documento 09 del cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-6)
6. Sentencia ST2-0191-2022 del 14 de junio de 2022 [↑](#footnote-ref-7)
7. Folio 44 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-8)
8. Sentencias T-225 de 1993, T-436 de 2007, T-016 de 2008, T-1238 de 2008, T-273 de 2009,  [T-660 de 2010](http://www.lexbase.biz/lexbase/jurisprudencia/tutelas/corte%20constitucional/2010/T0660de2010.htm) y T-082 de 2016, entre otras [↑](#footnote-ref-9)