

Sentencia T-267/04

SENTENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO-Cumplimiento en relación con pago de mesadas pensionales

La entidad demandada no ha procedido a cumplir con lo ordenado en la sentencia en mención y a través de la Seccional Risaralda ha manifestado que no se ha incluido en nómina al actor ni pagado la pensión que reclama, dado que el mismo no ha iniciado el proceso ejecutivo laboral que corresponde en procura de recuperar las acreencias solicitadas. El cumplimiento de las sentencias judiciales además de ser una garantía dentro de un Estado de Derecho es una obligación a cargo de las entidades que han sido condenadas y, por tanto, la vía ejecutiva, no debe constituir un procedimiento normal, si no excepcional para la administración.

CUMPLIMIENTO DE PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia de tutela

DERECHO AL MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Pago oportuno de mesadas/DERECHO AL MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Presunción de afectación por ausencia prolongada en pago de mesadas

DERECHO AL MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Inclusión en nómina

ACCION DE TUTELA PARA CUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS-Inclusión en nómina de pensionados

Recuérdese que como lo ha sostenido la Corte cuando el incumplimiento de una orden judicial, implica que se están afectando derechos y principios fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física y moral es procedente que mediante este mecanismo residual y subsidiario, se ordene que el derecho debidamente reconocido se ejecute, es decir que se incluya en nómina a quien adquirió debidamente el estatus de pensionado.

Referencia: expediente T-813466

Acción de tutela de Fernando Salazar González contra la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal-.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS.

Bogotá D. C., dieciocho (18) de marzo de dos mil cuatro (2004).

En desarrollo de sus atribuciones constitucionales y legales, la Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira y por la Sala Civil -Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda-, dentro de la acción de tutela instaurada por Fernando Salazar González, en contra de la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal-.

## I. ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial, el actor pretende que le sean tutelados sus derechos fundamentales al mínimo vital, al debido proceso, a la igualdad, a los derechos adquiridos y a la vejez en condiciones dignas, los que considera vulnerados en tanto, la entidad accionada no ha procedido a reconocerle y pagarle la pensión gracia a que tiene derecho, según lo ordenado en la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado en providencia del 10 de octubre del año 2002.

### 1. Hechos:

1.1- Con el propósito de que la entidad demandada le reconociera a su favor la pensión de jubilación denominada “pensión gracia,” el Señor Fernando Salazar González presentó el día 21 de febrero de 2000 acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Caja Nacional de Previsión Social.

1.2- En sentencia dictada el día 4 de octubre de 2001, el Tribunal Contencioso Administrativo del Risaralda concede dicha pensión, decisión judicial que posteriormente es

confirmada por el Consejo de Estado mediante providencia del 10 de octubre de 2002, condenándose de esta manera a Cajanal a reconocerle y pagarle la pensión gracia de jubilación a partir del 12 de julio de 1999, fecha en la cual cumplió con los requisitos para tener su status de pensionado.

1.3- El 28 de mayo de 2003 el accionante presentó ante Cajanal la correspondiente cuenta de cobro, sin que hasta la fecha se haya gestionado el cumplimiento de la sentencia dictada en segunda instancia por el Consejo de Estado.

1.4- De otra parte, el apoderado del Señor Salazar González, aduce en el escrito de tutela que por problemas de salud y en virtud a que se había condenado a la entidad demandada a pagarle la pensión gracia, el actor se retiró definitivamente del magisterio el día 03 de junio de 2003, por lo que en la actualidad no posee ingresos suficientes que le permitan vivir dignamente a él y su familia.

1.5- Así mismo señala que, la mora en el pago de la pensión le ha causado grandes perjuicios, toda vez que en la actualidad es el único recurso que le garantiza al actor una vida en condiciones dignas. Que igualmente, mientras no se reconozca la pensión, no puede afiliarse él, ni sus beneficiarios al Sistema de Seguridad Social en Salud, lo que lo pone en una situación de desprotección inminente.

1.6. Por último precisa, que si bien para el caso es claro que existe otro medio de defensa judicial (proceso ejecutivo), tomando en consideración que éste solo puede adelantarse contra la entidad 18 meses después de la ejecutoria de la sentencia (art. 177 del C. C. Administrativo), el mecanismo de la tutela resulta el medio expedito y eficaz para resolver el asunto planteado.

1.7- En ese orden de ideas, solicita, que se amparen los derechos fundamentales invocados y en tal medida se ordene a la entidad demandada que en un término de 48 horas se cumpla integralmente la sentencia proferida por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2.- Intervención de la entidad demandada.

En comunicación enviada el 25 de julio del año 2003 al juez de primera instancia, por el

doctor Víctor Hugo Valderrama Muñoz en representación de Cajanal Seccional Risaralda, manifiesta que al accionante no se le han violado los derechos fundamentales que alega, por las siguientes razones:

-Estima que no se puede afirmar que al actor se le ha violado el derecho al debido proceso por cuanto a la fecha de interponer la tutela no se ha dado inició al proceso ejecutivo laboral que corresponde; de igual manera señala, que todos los funcionarios deben seguir los procedimientos establecidos para reclamar sus derechos, no siendo la tutela la vía apropiada para lograr el cumplimiento de una providencia judicial.

-De otra parte precisa, que tampoco se puede aducir que se ha violado el derecho de vejez digna, pues resalta el hecho de que los docentes por gozan de un régimen especial, tiene ciertas prerrogativas y que además para el caso concreto, no se le ha vulnerado el mínimo vital al accionante, pues éste tiene un ingreso mensual de más de \$1.500.000.oo.

-Por último indica que, la seccional no resuelve ni reconoce solicitudes de reliquidación de pensiones ni otros reconocimientos, toda vez que son del resorte exclusivo de la Subdirección de Prestaciones Económicas en la ciudad de Bogotá.

-De otra parte cabe señalar, que la entidad accionada a nivel central, guardó silencio en relación con el requerimiento que vía fax le envió el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, al admitir la demanda.

A continuación se hace referencia de los documentos presentes en el expediente, relevante para la adopción de la presente decisión:

-Copia informal de la cuenta de cobro presentada por el apoderado del tutelante a la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal-, el 28 de mayo de 2003.

-Sentencia de fecha octubre 04 de 2001 del Tribunal Contencioso Administrativo del Risaralda.

-Sentencia de fecha octubre 10 de 2002 del Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativa, Sección Segunda, Subsección B.

-Copia de constancia de atención en Salud, donde aparece que el actor sufre de diabetes tipo

II y presenta trastorno afectivo post estrés.

#### 4. Decisiones judiciales objeto de revisión.

##### 4.1 Fallo de Primera Instancia

En decisión adoptada el 6 de agosto de 2003, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira niega el amparo impetrado, al estimar que al actor no se le está violando el derecho al debido proceso, pues considera que la administración no ha reconocido su pensión gracia, por cuanto la misma ley y el juez administrativo le otorgaron un plazo de 18 meses para hacerlo.

De otro lado precisa, que no existe un parámetro de comparación para aplicar el test de igualdad que permita concluir que en realidad al actor se le esté discriminando, como sería el caso que a otros docentes en las mismas circunstancias suyas estuviesen gozando de la pensión de jubilación gracia.

Sostiene además, que para el caso en estudio no se puede afirmar que se este violando el mínimo vital del accionante, toda vez que, si se tiene en cuenta que la “pensión gracia” es un beneficio especial que concede el Estado a los docentes cuando estos hubieren prestado sus servicios por un tiempo no menor de 20 años y hubiere llegado a la edad de 50 años, la cual no es incompatible con la pensión de vejez.

Recuerda que la vía expedita para resolver el caso es el proceso ejecutivo laboral, y que por el hecho que no le estén pagando su “pensión gracia” que es un “beneficio supletorio a la pensión de vejez”, no se deduce de que carece de los medios suficientes para su congrua subsistencia, además indica que debe tenerse en cuenta que aún en el evento de que se aceptará que tal circunstancia se dió, tal acontecer sucedió por la forma apresurada en que el actor renunció al magisterio sin esperar que cumpliera con el status de pensionado para la pensión de vejez, entonces “no puede ahora alegar que lo uno suple lo otro, esto es, que la pensión gracia tiene que adelantarse para llenar el vacío de la pensión de vejez, pues las leyes que regulan dicha pensión son bien claras cuando exigen a los hombres tener 55 años de edad y 20 años de servicio para obtener el status de pensionado y si se apresuró el demandante a renunciar a su trabajo, con la expectativa que el pago de la pensión ‘Gracia’, que no ‘de vejez’, supliría sus necesidades económicas, no puede ahora utilizar en su favor el

mecanismo de la tutela para enderezar su conducta torpe y ligera, pues existe un principio universal de derecho que prohíbe a los hombres aprovecharse de su propio dolo o torpeza. (nemo auditur turpitudinem allegans).”

Señala que como lo reconoce el propio actor, existe otro medio de defensa judicial para lograr lo pretendido -proceso ejecutivo laboral-, el que debe adelantarse contra la entidad 18 meses después de la ejecutoria de la sentencia condenatoria; lo que de plano desvirtúa la violación al debido proceso por parte de la entidad accionada, pues ni siquiera se han adelantado las gestiones necesarias tendientes a obtener el pago de la prestación requerida y como para el caso no aparece demostrado el perjuicio irremediable y no están probadas sus calamidades económicas, concluye que si el actor tomó una decisión tan drástica (retirarse del trabajo), era porque ya tenía garantizados los medios económicos de subsistencia y, por consiguiente, no puede ahora pretender que a través de la acción de tutela, se ordene a la entidad accionada que le reconozca el pago del reajuste pensional (pensión gracia) a que tiene derecho y que aún no le ha sido cancelada por la autoridad pública accionada, pues de hacerse se estaría desnaturalizando la acción de tutela.

#### 4.2 Impugnación.

El apoderado de la parte demandante, precisa que el juez de tutela debe analizar suficientemente la situación de una persona que demanda su intervención como garante de los derechos fundamentales.

Manifiesta que discrepa de las consideraciones del fallo en las que se sostiene que el actor había actuado con torpeza al retirarse del cargo de docente, pues señala que su retiro del servicio oficial obedeció a su estado de salud, a que igualmente consideró que ya había cumplido con su ciclo laboral, y al hecho de que la jurisdicción ordinaria ya había declarado que tenía derecho a percibir la pensión.

Afirma que no es justo que una persona que ha cesado en su actividad laboral, que la justicia le ha reconocido que tiene derecho a la pensión y que no tiene otro ingreso laboral o prestacional que le permita vivir en condiciones iguales o similares a la que tenía con anterioridad al retiro, tenga que esperar 18 meses para lograr la satisfacción de su derecho.

Al respecto indica, que no debe olvidarse que el proceso recorrido ha sido largo, ya que

desde el 21 de febrero de 2000 el actor presentó demanda en contra de Cajanal, proceso que terminó mediante sentencia del 10 de octubre de 2002 proferida por el Consejo de Estado y ejecutoriada el 14 de febrero de 2003; estima además que someterse nuevamente a una vía gubernativa se torna tortuoso, y si bien es cierto que se cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, considera que la acción de tutela constituye el medio idóneo para decidir el asunto, en consideración a que el actor no posee ingresos suficientes que le permitan cumplir sus obligaciones y atender los gastos necesarios suyos y de su familia.

Señala que la pensión constituye su mínimo vital, pues es el único recurso que le permite vivir una vejez en condiciones medianamente dignas, en un nivel de congrua subsistencia vulnerándose de esta manera sus derechos a la vejez, a la dignidad, a la salud, pues su amparo lo lograría contribuyendo al sistema con el descuento que debe hacerse de su pensión y en fin a la seguridad social de que deben gozar las personas de la tercera edad. Por lo tanto, estima que no es válido que se diga que el proceso ejecutivo es el único mecanismo judicial para resolver el asunto.

De otra parte estima, que no puede acogerse sólo al texto del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo para negar la tutela, sin antes hacer el estudio de las normas relativas al cumplimiento de las sentencias y al reconocimiento y pago de pensiones de conformidad con lo establecido en el artículo 176 del Código en mención y en armonía con lo preceptuado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 que en términos generales otorga a los fondos un término de cuatro (4) meses para reconocer la pensión de vejez.

De igual forma manifiesta, que no comparte el criterio adoptado por el juez de instancia cuando afirma, que no se han adelantado las gestiones necesarias para obtener el pago de la prestación requerida, pues afirma que como lo expresó en el escrito de demanda de tutela, el 28 de mayo de 2003 presentó ante la entidad accionada la correspondiente cuenta de cobro, documento que estima incluso no era necesario en razón a que la entidad accionada fue parte en proceso administrativo.

Así mismo sostiene, que no es cierto que la pensión gracia es un beneficio supletorio de la pensión de vejez, la pensión gracia es una prestación diferente a la pensión de vejez, y si la ley, la ha otorgado para un determinado grupo de trabajadores fue porque el legislador decidió establecerlo así y en razón a ello se condena a la entidad a pagarla.

Para finalizar precisa, que el solo hecho de quedar cesante el actor sin otro ingreso distinto, evidencia un perjuicio irremediable, pues qué hará una persona durante 18 meses sin sueldo o sin pensión para subsistir.

#### 4.3 Fallo de Segunda Instancia

El 23 de septiembre de 2003 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil-Familia, confirma el fallo impugnado pues comparte el criterio del A quo en el sentido de que la tutela no es la vía adecuada para exigir la prestación solicitada, si se tiene en cuenta que no existe un perjuicio irremediable, dado que estima que en el plenario no se han demostrado los elementos necesarios para su configuración que lleven a conceder la tutela como mecanismo transitorio y que el actor perfectamente puede acudir a la jurisdicción ordinaria que es la competente para conocer de esta clase de asuntos mediante el proceso ejecutivo.

Por último manifiesta que el Señor Salazar González al conocer del plazo estipulado en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, asumió las consecuencias que le acarrea la renuncia voluntaria, razón por la cual, no puede alegar motivos de otra índole para obtener el reconocimiento de su derecho.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

### 1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

### 2. El problema jurídico planteado.

El actor a través de apoderado, instauró acción de tutela contra la Caja Nacional de Previsión Social -Cajanal-, con el fin de lograr el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, al debido proceso, a la igualdad, a los derechos adquiridos y a la vejez en condiciones dignas, que considera vulnerados y, consecuentemente con ello pretende que se ordene a la entidad accionada dar cumplimiento inmediato a las providencias proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que le reconocieron la pensión gracia de

jubilación.

En ese orden de ideas, corresponde a esta Sala analizar si para el caso objeto de revisión, es procedente la acción de tutela presentada en contra de la entidad accionada, con el fin de que se de cumplimiento a las sentencias proferidas en su orden por el Tribunal Contencioso, Administrativo de Risaralda y por el Consejo de Estado, mediante las cuales se ordenó reconocerle y pagarle la pensión gracia a que tiene derecho el actor.

### 3. Consideraciones jurídicas previas en relación con el asunto bajo estudio.

Procedencia excepcional de la tutela para obtener el cumplimiento de sentencias judiciales ejecutoriadas cuando están de por medio derechos fundamentales. Inclusión en nómina del pensionado.

Previo al análisis relativo a la procedencia de la acción de tutela para hacer cumplir las sentencias judiciales, debe dejarse en claro que es obligación de la administración la de acatar los fallos dictados en su contra, pues éste es uno de los postulados sobre los cuales está estructurado el Estado de Derecho, el cual no solo garantiza el acceso a la justicia, el debido proceso y el respeto por los derechos adquiridos con arreglo a las leyes -art. 29, 58 y 229 de la Constitución Política, sino que está en armonía con la observancia de los principios de moralidad, celeridad, eficacia e imparcialidad, consagrados en el artículo 209 Superior.

Ciertamente un Estado de Derecho, no puede operar si las providencias judiciales no son acatadas por sus destinatarios, o si son dejadas al arbitrio de la mera voluntad de los funcionarios públicos encargados de hacerlas cumplir. A juicio de la Corte los servidores públicos no pueden tener la potestad de resolver si se acogen o no a los mandatos del juez que conduce determinado proceso, independientemente de las razones que puedan esgrimir en contra, pues el camino para hacerlas valer no es la renuencia a ejecutar lo ordenado sino el ejercicio de los recursos que el sistema jurídico consagra.<sup>1</sup>

En tal virtud, se puede concluir que el cumplimiento de una sentencia por la vía ejecutiva, no debe constituir un procedimiento normal, sino excepcional.

Ahora bien, al abordar el estudio relativo a la procedencia de la acción de tutela para exigir el cumplimiento de providencias judiciales ejecutoriadas, debe manifestarse que a través de

diferentes sentencias, tales como las sentencias T-882, T-631 y T-321 de 2003, T-720 y T-498 de 2002, T-395 de 2001, T-211 de 1999, T-329 de 1994, T-403 de 1996, T-553 de 1995, T-537 de 1994, T-496 de 1993, esta Corporación se ha pronunciado en relación con el incumplimiento de los fallos judiciales y ha distinguido entre las obligaciones de “hacer” y de “dar”, para concluir que el mecanismo de la tutela puede ser instrumento pertinente para forzar el cumplimiento de las obligaciones de “hacer” cuando se interpone en orden a garantizar la ejecución de una sentencia (como sería el caso de ordenar un reintegro), 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.<sup>2</sup>

Ratificando la posición anterior, pero haciendo la salvedad de que en relación con el caso del incumplimiento de sentencias que reconocen pensiones, procede la tutela, para ordenar la inclusión en nómina del peticionario, cuando se esté afectando derechos fundamentales, la Corte se pronunció recientemente en la Sentencia T-631 de 2003, M.P., Jaime Araujo Rentería, cuando dijo lo siguiente:

“Procedencia de la acción de tutela para exigir el cumplimiento de sentencias judiciales ejecutoriadas que generan obligaciones de hacer y procedencia excepcional de la misma cuando se exige el cumplimiento de sentencias que generan obligaciones de dar. Reiteración de jurisprudencia.

3. Esta Corte se ha pronunciado en numerosas ocasiones acerca de si procede o no la acción de tutela cuando se pretende que el juez de tutela ordene el cumplimiento de lo dispuesto en una sentencia judicial ejecutoriada.<sup>3</sup> La Corte ha considerado que la acción es procedente cuando lo dispuesto en la sentencia cuyo cumplimiento se exige genera una obligación de hacer, como la de reintegrar a un trabajador. Asimismo, la Corporación ha señalado que por regla general la acción no procede cuando se pretende el cumplimiento de una sentencia que genera una obligación de dar, como la de pagar una suma de dinero. Esta distinción encuentra fundamento en el esquema de garantías y derechos constitucionales vigente, en la naturaleza de las obligaciones que tienen origen en lo ordenado por los jueces ordinarios, y en la pertinencia y viabilidad de los mecanismos diseñados por el legislador para forzar el cumplimiento de las sentencias ejecutoriadas.

4. En efecto, si se trata de una obligación de hacer, la ejecución de lo ordenado por el juez

ordinario requiere de meros actos de trámite. La procedencia de la tutela cuando se trate de este tipo de obligaciones y no se hayan establecido recursos judiciales alternativos, se muestra entonces congruente con la exigencia constitucional de que los derechos sean protegidos y garantizados (art. 2° CP), puesto que si no se pudiese exigir el cumplimiento de lo ordenado en sentencias judiciales, los derechos de las personas reconocidos o declarados en las mismas no serían efectivamente garantizados por el Estado. Así, el cumplimiento de lo resuelto por los jueces es una garantía constitucional y, al mismo tiempo, un derecho de carácter subjetivo que se deduce del artículo 29 de la Constitución. De modo que el incumplimiento de lo ordenado en sentencias ejecutoriadas no sólo atenta contra el Estado de derecho sino que, además, vulnera el derecho fundamental al debido proceso.

5. En cambio, si se trata de una obligación de dar, la ejecución de la sentencia no puede ser obtenida mediante acción de tutela, ya que el legislador ha previsto mecanismos idóneos para lograr que se cumpla lo ordenado en la sentencia que la origina y, por esta vía, ha salvaguardado la garantía constitucional del cumplimiento de las sentencias ejecutoriadas, siendo necesario resaltar que dentro de estos mecanismos destaca el proceso ejecutivo.

6. Con todo, la Corte ha precisado 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<sup>4</sup>, 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. (Negrilla y subrayado adicionado)

De igual manera la Corte al analizar en la sentencia T-498/02 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, un caso similar al planteado en esta oportunidad señaló sobre la procedencia de la acción de tutela para incluir en la nómina a los pensionados a quienes se les ha reconocido su pensión:

## 1. El no pago de mesadas pensionales

Sobre este tema, en la Sentencia T-463/025, se dijo que cuando se coloca al pensionado en situación de indefensión y subordinación respecto de la entidad encargada de pagar la mesada, a esta persona se le está afectando la subsistencia digna y su mínimo vital. (..) Además, señaló los siguientes puntos respecto al tema de la mora en el pago de las mesadas pensionales:

“a) El derecho a la seguridad social, que puede hacerse efectivo a través del pago oportuno de las mesadas pensionales, adquiere el rango de fundamental cuando su incumplimiento vulnera o amenaza los derechos a la vida o a la salud del pensionado. Sentencias T-147 y T-156 de 1995, T-554 de 1998, T-658 de 1998, SU-430 de 1998.

b) Por regla general, el pago oportuno de las mesadas pensionales debe reclamarse a través del proceso ejecutivo laboral. Sin embargo, en casos excepcionales, procede la acción de tutela para proteger el mínimo vital del pensionado. Sentencias T-01 de 1997, T-118 de 1997, T-544 de 1998, T-387 de 1999, T-325 de 1999, T-308 de 1999.

c) El concepto de mínimo vital o “mínimo de condiciones decorosas de vida”<sup>6</sup> deriva del principio de dignidad humana y de los derechos al trabajo y a la igualdad de los trabajadores y de los pensionados. Sentencias T-011 de 1998, T-072 de 1998, T-384 de 1998 y T-365 de 1999, entre muchas otras.

d) La valoración del mínimo vital del pensionado no es una calificación objetiva, sino que depende de las situaciones concretas del accionante. Por consiguiente, el concepto de mínimo vital no se identifica con el monto de las sumas adeudadas o a “una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo”<sup>7</sup> De ahí pues que la jurisprudencia ha considerado que son factores importantes, pero no exclusivos, para su análisis, la edad del pensionado y la dependencia económica de la mesada pensional. Sentencias SU-995 de 1999 y T-011 de 1998.

e) La cesación prolongada e indefinida de pagos de las mesadas pensionales “hace presumir

la vulneración del mínimo vital del trabajador, del pensionado y de los que de ellos dependen". De ahí pues que le corresponde a "la entidad encargada de pagar esta prestación, desvirtuar tal presunción"<sup>8</sup>. Sentencias T-308 de 1999, T-259 de 1999 y T-554 de 1998.

f) El mínimo vital de los pensionados "no sólo resulta vulnerado por la falta de pago de las mesadas pensionales sino, también, por el retraso injustificado en la cancelación de las mismas"<sup>9</sup>. Por consiguiente, a través de la acción de tutela, la orden judicial que protege el derecho al pago oportuno de la mesada pensional puede ser de dos formas: la reanudación del pago (hacia el futuro) o la cancelación de las mesadas pensionales dejadas de percibir (hacia el pasado). Sentencias T-299 de 1997, T-788 de 1998 y T-014 de 1999." <sup>10</sup>

En reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha señalado que excepcionalmente se admite la acción de tutela en los procesos que regularmente se deberían tramitar por la vía ejecutiva. Es pertinente el amparo en situaciones como la aquí estudiada porque se ve comprometido el mínimo vital. La orden, en casos como el presente implica que las personas sean incluidas en nómina, con el fin de recibir el pago oportuno de las mesadas pensionales.

(...)

La Corte ha sido reiterativa en decir que si está de por medio el mínimo vital de una persona al no cancelarle oportunamente la pensión a la que tiene derecho, y más grave aún si no ha sido incluida en nómina, se le estaría amenazando la subsistencia a la accionante.

### 3. Por tutela se puede ordenar la inclusión en nómina

En la sentencia antes indicada, T-463/0211, se dijo que se le debe pagar la totalidad de la mesada que le corresponde a la accionante, para lo cual se incluirá su nombre en la nómina y a su vez, se le cubrirán las mesadas futuras. Igualmente se expresó que las mesadas anteriores las podrá reclamar conforme a los procedimientos administrativos o judiciales pertinentes.

La inclusión en nómina de pensionados es un requisito para que el beneficiado pueda gozar de su derecho adquirido y por consiguiente recibir la mesada necesaria para su mínimo vital. La inclusión es un acto que de no efectuarse afecta el derecho a la Seguridad Social.

La efectividad material de los derechos constitucionales ha sido protegido por la jurisprudencia. En la sentencia T-446/93 se dijo:

“La Corte Constitucional ha precisado que “una de las grandes preocupaciones del Constituyente del 91 fue la efectividad material y real de los principios y derechos consagrados en la Carta Política. En efecto, la consagración de un catálogo de derechos sin ningún instrumento efectivo para su protección no fue suficiente garantía para los asociados quienes se vieron impotentes para proteger sus derechos fundamentales cuando estos estuvieran amenazados o vulnerados por el aparato estatal o por los particulares.

Clara muestra de lo anterior es lo estipulado en la Constitución cuando se habla de que nuestro Estado Social de Derecho se funda en la dignidad humana (Art. 1), uno de cuyos fines esenciales es la efectividad de los derechos consagrados, el mantener la vigencia de un orden justo (Art.2) y la primacía de los derechos inalienables de las personas sobre el resto del ordenamiento (Art. 5).

Pero además, se diseñaron una serie de mecanismos para la inmediata y eficaz protección de esos derechos y que están consagrados en el Título II, Capítulo IV, de los cuales el más importante en relación a los derechos fundamentales es la acción de tutela por sus características de preferente y sumaria frente a las demás acciones establecidas en el ordenamiento jurídico.

Entonces, es un deber que tienen tanto los particulares como las autoridades públicas, especialmente éstas, en dar cumplimiento a esa intención del Constituyente colombiano con el ánimo de lograr una sociedad lo más justa posible, fundada, ante todo, en el respeto a los derechos fundamentales de las personas”<sup>1</sup>.

Concretamente sobre inclusión en nómina, la Corte Constitucional en la sentencia T-135/93, ordenó a la Caja Nacional de Previsión que sean incluidos en la nómina a pensionados a quienes se les ha reconocido la pensión, a fin de que entren a disfrutar efectivamente de sus respectivas mesadas. La orden dada en la parte resolutive de la sentencia en mención, fue la siguiente:

“... ORDENAR a la Caja Nacional de Previsión -Subdirección de Prestaciones Económicas-, que sean incluidos en la nómina de pensionados a fin de que entren a disfrutar

efectivamente de sus respectivas pensiones.”

En tal medida se considera entonces, que aunque en principio escapa de la órbita constitucional el conocer del incumplimiento de los fallos judiciales que versan sobre un derecho pensional (obligación de dar), pues se estima que compete de manera exclusiva a la administración su cumplimiento, además de que el proceso ejecutivo sería el mecanismo pertinente para dicha clase de reclamación, en ciertas eventualidades en las cuales su no reconocimiento injustificado podría conllevar un perjuicio grave al actor, la jurisdicción constitucional debe intervenir para, de manera cautelar, evitar la configuración del mismo.

En efecto, en las Sentencias T-720 y T-498 de 2002, la Corte concluyó que el derecho pensional de los demandantes en dichos casos “no se encontraba satisfecho con el mero reconocimiento de la pensión, sino que era necesaria la inclusión en nómina y que el pago efectivamente empezara a realizarse, pues de lo contrario, será el pensionado quien además de adelantar todos los trámites dispendiosos para obtener a su favor un reconocimiento, debía soportar las continuas negligencias administrativas, o lo que es peor, otro largo proceso laboral para que su derecho se materialice.”<sup>13</sup>

#### 4. Análisis del caso sujeto a examen.

De conformidad con lo expresado anteriormente, se puede concluir que la acción de tutela procede ante el incumplimiento de una orden judicial, cuando se comprueba la vulneración de los derechos fundamentales de aquellas personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta (edad, estado de salud), son sujetos de especial protección constitucional.

Ahora bien, pasando al caso concreto la Sala observa que el Señor Fernando Salazar González solicitó desde el 21 de febrero de 2000 el reconocimiento de su pensión gracia, como consecuencia de haber prestado sus servicios como docente por un término de 20 años y haber llegado a la edad de 50 años.

Para lograr su cometido, el actor tuvo que adelantar un proceso laboral que culminó con la sentencia dictada a su favor por el H. Consejo de Estado el día 10 de octubre del año 2002, en la que se condenó a la entidad demandada a reconocerle y pagarle al Señor Fernando Salazar González la pensión gracia de jubilación a partir del 12 de julio de 1999, fecha en la cual cumplió con los requisitos para tener su status de pensionado la cual se encuentra

debidamente ejecutoriada.

No obstante lo señalado, se observa que la entidad demandada no ha procedido a cumplir con lo ordenado en la sentencia en mención y a través de la Seccional Risaralda ha manifestado que no se ha incluido en nómina al actor ni pagado la pensión que reclama, dado que el mismo no ha iniciado el proceso ejecutivo laboral que corresponde en procura de recuperar las acreencias solicitadas.

A este respecto, la Sala considera oportuno señalar que el cumplimiento de las sentencias judiciales además de ser una garantía dentro de un Estado de Derecho es una obligación a cargo de las entidades que han sido condenadas y, por tanto, la vía ejecutiva, no debe constituir un procedimiento normal, si no excepcional para la administración.

Consecuente con lo indicado la Sala considera para el caso concreto, la entidad responsable de incluir al Señor Fernando Salazar González en la respectiva nómina, ha eludido su responsabilidad en detrimento de los derechos del pensionado, pues no puede avalarse lo manifestado por la Seccional Risaralda de Cajanal en el sentido de que el actor debe esperar a que pasen meses e incluso años sin que su situación pueda concretarse, no obstante que el actor ha cumplido con los requisitos exigidos por la ley para tener derecho a la prestación reclamada y que su derecho pensional se encuentra debidamente reconocido mediante sentencia judicial.

Así mismo la Sala estima que en el asunto sometido a consideración, al actor se le está causando un perjuicio con el incumplimiento pues es claro que éste necesita del pago oportuno de la pensión reconocida para su subsistencia,<sup>14</sup> toda vez que en la actualidad es el único recurso que le garantiza una vida en condiciones dignas y además para poderse afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud, lo que lo coloca en una situación de desprotección inminente, si se tiene en cuenta que el accionante es una persona que sufre de diabetes tipo 2 y de un trastorno depresivo, según consta en prueba que se anexa que obra a folio 102 del expediente.

Recuérdese que como lo ha sostenido la Corte cuando el incumplimiento de una orden judicial, implica que se están afectando derechos y principios fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física y moral es procedente que mediante este mecanismo residual y subsidiario, se ordene que el derecho debidamente reconocido se ejecute, es decir

que se incluya en nómina a quien adquirió debidamente el estatus de pensionado.

Por lo anterior, esta Sala concede la tutela para que se dé efectivo cumplimiento a lo ordenado mediante la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado en providencia del 10 de octubre del año 2002 y en ese orden de ideas ordenará revocar el fallo de tutela proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil-Familia, de fecha 23 de septiembre de 2003.

### III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil-Familia, de fecha 23 de septiembre de 2003 y en su lugar CONCEDER la tutela impetrada por las razones expuestas en las consideraciones de este fallo.

SEGUNDO. ORDENAR a la Caja Nacional de Previsión Social- Subdirección de Prestaciones Económicas, que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda, si no lo hubiere hecho, a incluir en nómina al señor Fernando Salazar González y consecuente con ello le pague la pensión gracia que le fue legalmente reconocida so pena de incurrir en las sanciones que contempla el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. LÍBRENSE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Sentencia T-262/97. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

2 En armonía con lo señalado, debe igualmente traerse a colación lo indicado en las Sentencias T-670/98 y T-084 de 1998, M. P. Antonio Barrera Carbonell, donde se consolidó una jurisprudencia según la cual “cuando se trata exclusivamente del pago de sumas dinerarias ordenado en una sentencia judicial emanada de la jurisdicción laboral, sí es pertinente dar aplicación al art.19 del decreto 111/96 que compiló las normas de la ley 38/89, art.16 y de la ley 179/94, arts. 6 y 55, inciso 3, en concordancia con el art.177 del C.C.A, que aluden al procedimiento que debe seguirse para el cumplimiento de las sentencias judiciales contra la administración. Transcurridos 18 meses sin que se produzca el pago es posible adelantar proceso de ejecución, como lo indicó la Corte en la sentencia C-354/97.”

3 Ver, entre otras, las sentencias T-321/03, T-1051/02, T-510/02, T-406/02 y T-203/02.

4 Ver, en particular, la sentencias T-720/02 MP Alfredo Beltrán Sierra y T-498/02 MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

5 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

6 Sentencia SU-995 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz

7 Sentencia SU-995 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz

8 Sentencia T-259 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra

9 Sentencia SU-090 de 2000.M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

10 Sentencia T-140/00. M.P. Alejandro Martínez Caballero

11 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

1 Corte Constitucional. Sentencia No. T-135/93. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

13 T-720 de 2002 M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

14 Ha dicho la Corte al respecto “La Corte ha sido consistente en su jurisprudencia, precisando que la acción de tutela no es el medio idóneo para el reconocimiento y pago de acreencias derivadas de una relación laboral. Sin embargo, también ha señalado que cuando se trata de un cese prolongado e indefinido del pago pensional se presume la vulneración del mínimo vital del pensionado y de su familia, la afectación en consecuencia de sus condiciones mínimas de vida, y la procedencia de la tutela para lograr la garantía y eficacia de los derechos conculcados. La mesada pensional es una fuente de manutención, una forma de asegurar dignamente el estado de sobrevivencia, como lo ha considerado la doctrina constitucional, cuando ha precisado que el ser pensionado no es un privilegio, sino una compensación que se ha ganado previo cumplimiento de los requisitos establecidos para tal fin, lo que indica que los pensionados merecen la protección del Estado, por cuanto su capacidad laboral ya se extinguió.”<sup>14</sup> (T-686/03)