COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/458/03

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/458/03
Expediente	—
Fecha	2002-11-12
Sala	Sala Sexta de Revisión
Magistrado ponente	de la
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela
- Medio De Defensa Judicial
- Cumplimiento Fallo De Tutela
- Autoridad Judicial
- /Cumplimiento Fallo De Tutela
- Cumplimiento Fallo De Tutela E Incidente De Desacato

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Tiene competencia para la efectividad del amparo al derecho conculcado. Como principio general, es el Juez de primera instancia el encargado de hacer cumplir la orden impartida, así provenga de fallo de segunda instancia o de

Texto completo

T-458-03 REPUBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-458/03 ACCION DE TUTELA -Improcedencia para ordenar reconocimiento de pensiones MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL -Reconocimiento de pensiones CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA -Corresponde al juez de primera instancia La autoridad que brindó la protección tiene competencia para la efectividad del amparo al derecho conculcado. Como principio general, es el Juez de primera instancia el encargado de hacer cumplir la orden impartida, así provenga de fallo de segunda instancia o de revisión, ya que mantiene la competencia hasta tanto no se cumpla la orden a cabalidad.

AUTORIDAD JUDICIAL -Debe asegurar el efectivo cumplimiento de las órdenes que imparte Cuando hay incumplimiento deliberado de una orden de dar o de hacer o de no hacer, el juez que tenga competencia hará cumplir la orden con fundamento en el decreto 2591 de 1991. Si adicionalmente se ha propuesto el incidente de desacato, aplicará la sanción teniendo en cuenta que en éste la responsabilidad subjetiva. Cuando la obligación es de dar, el juez competente hará de todas maneras cumplir la orden. Sin embargo, debe examinar si hay o no responsabilidad subjetiva, para efectos del desacato. Cuando se trata de una obligación de hacer el incumplimiento acarrea no solo el incidente de desacato, sino especialmente el ejercicio de todas las medidas que los artículos 23 y 27 del decreto 2591 de 1991 señalan. El Juez debe apreciar que la respuesta del obligado no sea simplemente formal, porque aún con la expedición de un acto administrativo se puede mantener la violación del derecho fundamental, o se puede incurrir en la violación de otro u otros derechos fundamentales.

JUEZ DE TUTELA -Obligación de hacer cumplir los fallos CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA -Término perentorio /CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA -Pasos que debe dar el juez de tutela en caso de que la orden no sea cumplida El término para el cumplimiento figura en la parte resolutiva de cada fallo. Es perentorio. Si fenece el plazo fijado, transcurren 48 horas y el juez tiene conocimiento del incumplimiento, entonces, el juez encargado de hacer cumplir la sentencia, se dirigirá al superior del incumplido y requerirá al superior para dos efectos:

que el superior haga cumplir al inferior la orden de tutela, que el superior inicie u ordene iniciar un procedimiento disciplinario contra el funcionario remiso.

CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA E INCIDENTE DE DESACATO -Diferencias Paralelamente al cumplimiento de la orden se puede iniciar el trámite incidental del desacato. Pero el desacato no puede desplazar la principal obligación del juez constitucional que consiste en hacer cumplir la orden de tutela. Además, el trámite del cumplimiento no es un prerrequisito para el desacato, ni el trámite del desacato es la vía para el cumplimiento. Puede ocurrir que a través del trámite de desacato se logre el cumplimiento, pero esto no significa que la tutela no cumplida sólo tiene como posibilidad el incidente de desacato. Las diferencias entre el desacato y el cumplimiento son las siguientes: i) El cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal. ii) La responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva. iii) La competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del decreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 del mencionado decreto. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia. iv) El desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público.

VIA DE HECHO EN INCIDENTE DE DESACATO -Inexistencia de prueba del incumplimiento en decisión condenatoria Si el incidente de desacato finaliza con decisión condenatoria, puede haber vía de hecho si no aparece la prueba del incumplimiento, o no hay responsabilidad subjetiva. Si el auto que decide el desacato absuelve al inculpado, se puede incurrir en vía de hecho si la absolución es groseramente ilegal.

INCIDENTE DE DESACATO -Juez competente /JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA -Competente para conocer incidente de desacato JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA -Competencia para hacer cumplir la orden de tutela VIA DE HECHO -Inexistencia para el caso Referencia:

expediente T-716685 Peticionario: Jaime Muñoz Procedencia: Consejo de Estado Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA Bogotá , D.C., cinco (5) de junio de dos mil tres (2003).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra quien la preside, Eduardo Montealegre Lynett y Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, en la acción de tutela instaurada por el señor Jaime Muñoz Alonso contra el Director de Pensiones Públicas de Cundinamarca, el Gobernador del mismo Departamento y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección 2ª , Subsección B.

ANTECEDENTES 5. El señor Jaime Sgardo Muñoz Alonso solicitó al Departamento Administrativo de Talento Humano de la Gobernación de Cundinamarca, el 30 de diciembre de 1997, el reconocimiento de su pensión extralegal, conforme a la ordenanza 21 de 1946 de la Asamblea Departamental de Cundinamarca y con fundamento en el artículo 146 de la ley 100 de 1993.

6. El peticionario, tanto el 1° de abril de 1994 como el 1° de enero de 1995 (cuando principió a regir el sistema de seguridad social en Cundinamarca), tenía derecho al régimen de transición porque sobrepasaba los 40 años de edad.

También superaba los quince años de servicio en tal Departamento: i. En la Contraloría del Departamento desde el 16 de septiembre de 1977 hasta el 22 de marzo de 1979;

ii. en la Secretaría de Agricultura de Cundinamarca desde el 24 de junio de 1981 hasta el 11 de junio de 1985; iii. y, en la Corporación Social de Cundinamarca en forma ininterrumpida, desde el 12 de junio de 1985 hasta el 11 de enero de 1995.

Sobre el derecho del peticionario al régimen de transición, en la página 3 de la Resolución 1381 de 2002, la misma Directora de Pensiones Públicas de Cundinamarca lo reconoce. En consecuencia, el señor Muñoz podía invocar válidamente el régimen especial que para los funcionarios de tal ente territorial tiene establecido el artículo 6° de la ordenanza 21 de 1946 que expresamente dice:

“ Los empleados y obreros del departamento de Cundinamarca que hubieren prestado o presten servicios al departamento por un tiempo no menor de doce años sin llegar a dieciséis, tendrán derecho a pensión de jubilación por valor del cuarenta por ciento (40%) del promedio de sueldo o jornal devengado por dicho empleado u obrero en el último año de servicio, y los empleados u obreros departamentales que hubieren servido o sirvan a Cundinamarca por un tiempo no menor de dieciséis (16) sin llegar a veinte (20), tendrán derecho a pensión de jubilación por valor del cincuenta por ciento (50%) del promedio de sueldo o jornal devengado por el respectivo empleado u obrero en el último año de servicio, siempre que dichos lapsos se cumplan con posterioridad a la vigencia de esta ordenanza. Para tener derecho a esta gracia es necesario que el empleado u obrero correspondiente haya cumplido cincuenta años de edad, estando al servicio del departamento o que sea retirado del cargo o trabajo por causas distintas de separación voluntaria o mala conducta comprobada. Estas prestaciones las pagará el departamento”.

3. La petición de la pensión extralegal se sustenta en que para la fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, 23 de diciembre de ese año, el peticionario llevaba mas de 12 años de servicio y menos de 16 en el Departamento de Cundinamarca y según lo expresa en su petición de pensión: “ mi retiro se produjo por causas distintas a la separación voluntaria o mala conducta comprobada y cuando entró en vigencia el artículo 146 de la ley 100 de 1993, ya cumplía mas de doce años de servicio que como mínimo exige la ordenanza departamental, la cual se encuentra vigente”.

La entidad demandada expresa que el retiro operó mediante declaratoria de insubsistencia porque el señor Muñoz era de libre nombramiento y remoción.

4. El artículo 146 de la ley 100 de 1993 establece que las situaciones jurídicas individuales definidas por disposiciones departamentales o municipales, con anterioridad a la ley 100/93 se respetarán al igual que los derechos de quienes hubieran cumplido los requisitos antes de la vigencia de dicha ley.

5. El Departamento de Cundinamarca le negó la pensión al señor Jaime Muñoz, mediante Resolución # 0410 de 2 de abril de 2001. Antes de esa fecha, el 5 de febrero de 2001, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca había suspendido provisionalmente la ordenanza 21 de 1946. El Departamento Administrativo del Talento Humano de la Gobernación de Cundinamarca, consideró, al definir el caso del señor Muñoz, que era inconstitucional la ordenanza 21 de 1946 y por consiguiente la inaplicó. Contra dicha decisión oportunamente se agotó la vía gubernativa.

6. El 6 de agosto de 2001, la Oficina Jurídica de la Gobernación del Departamento de Cundinamarca, por intermedio del Director de Asuntos Generales, doctor Juan Lara Franco, en comunicación dirigida al Departamento Administrativo del Talento Humano, le dice: “ En conclusión, para el 11 de enero de 1995 se encontraban vigentes tanto el artículo 6° de la ordenanza 21 de 1946, suspendido después por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, como el artículo 146 de la ley 100 de 1993...” Es decir que la ordenanza debería aplicarse porque cuando se retiró el señor Muñoz, el día 11 de enero de 1995, la ordenanza estaba vigente.

7. La reposición contra la Resolución 0410/01 se resolvió mediante la Resolución 2593 de 17 de septiembre de 2001. Se modificó la resolución impugnada. No se negó la pensión, ni tampoco se concedió. El Departamento Administrativo del Talento Humano (sección que conocía lo referente a pensiones) dejó en suspenso la petición de pensión hecha por el señor Jaime Muñoz, hasta tanto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dictara sentencia en la acción de nulidad interpuesta contra la ordenanza 21 de 1946.

8. El afectado interpuso una acción de tutela, anterior a la que se va a fallar en la presente sentencia. En esa primera tutela, consideró que su petición de pensión no había sido resuelta. Las providencias de instancia, en aquél entonces, le fueron adversas. Seleccionado el caso, la tutela fue decidida por la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, el 27 de junio de 2002, mediante sentencia T-502/02. Esta sentencia revocó las decisiones de instancia y concedió la tutela por violación al debido proceso, a la igualdad y a la consolidación de las normas jurídicas aplicables. La parte resolutiva de la sentencia ordena que se dicte una resolución definitiva sobre la petición de pensión, teniendo en cuenta las normas invocadas por el actor (es decir, la ordenanza 21 de 1946 y el artículo 146 de la ley 100 de 1993).

9. La Corte, en los considerandos de la sentencia T-502/02, se preguntó si era válido invocar un reciente auto de suspensión provisional de una norma, como causa para no resolver una petición de pensión presentada por el señor Jaime Muñoz, tres años antes. La respuesta jurisprudencial se basó en el principio de la seguridad jurídica. Se dijo, entre muchos razonamientos:

“4. La existencia de un término para decidir garantiza a los asociados que puedan prever el momento máximo en el cual una decisión será adoptada. Ello apareja, además, la certeza de que cambios normativos que ocurran con posterioridad a dicho término no afectará sus pretensiones. En otras palabras, que existe seguridad sobre las normas que regulan el conflicto jurídico o la situación jurídica respecto de la cual se solicita la decisión. Ello se resuelve en el principio según el cual las relaciones jurídicas se rigen por las normas vigentes al momento de configurarse dicha relación, que, en buena medida, se recoge en el principio de irretroactividad de la ley; en materia penal, debe señalarse, existe una clara excepción, por aplicación del principio de favorabilidad, que confirma la regla general.

Al considerarse, en el ámbito de la certeza y estabilidad jurídica (seguridad jurídica), la existencia de precisos términos para que la administración o el juez adopten decisiones y el principio de conocimiento de las normas aplicables al caso concreto, se sigue que dichos términos fijan condiciones de estabilización respecto de los cambios normativos. De ahí que, durante el término existente para adoptar una decisión, la persona tiene derecho a que sean aplicadas las normas vigentes durante dicho término. No podría, salvo excepcionales circunstancias en las cuales opera la favorabilidad o por indiscutibles razones de igualdad, solicitar que se le aplicaran aquellas disposiciones que entren en vigencia una vez se ha adoptado la decisión. Es decir, una vez vencido el término fijado normativamente para adoptar una decisión opera una consolidación de las normas jurídicas aplicables al caso concreto. Consolidación que se torna derecho por razón del principio de seguridad jurídica y, además, constituye un elemento del principio de legalidad inscrito en el derecho al debido proceso.” La argumentación de la sentencia T-502/02 indica que la suspensión provisional de la ordenanza no podía afectar la pretensión hecha por el señor Muñoz muchos años antes, por ello se dio la orden de aplicar las normas invocadas por el actor al pedir su pensión. La norma invocada por el señor Jaime Muñoz fue la ordenanza 21 de 1946, como lo reconoce la propia entidad demandada en la página 5 de la Resolución 1440 de 2002.

La Corte Constitucional, en la citada sentencia T-502/02, precisó la aplicación de la ordenanza , en el capítulo “El caso concreto”: “5. En el presente caso, el demandante presentó una solicitud de reconocimiento de pensión con base en la Ordenanza 21 de 1946 del Departamento de Cundinamarca. Durante el término legal para decidir dicha norma mantuvo su vigencia. La pregunta que se hace la Corte es si la suspensión provisional, producida 3 años después de presentada la petición, puede alterar el marco normativo aplicable a la solicitud del demandante. En otras palabras, si la seguridad

jurídica sobre las normas aplicables a la petición, se puede alterar por un cambio normativo ocurrido cuando ha vencido el término para decidir.

La postura del demandado y los jueces de instancia implica que la seguridad jurídica –certeza sobre las normas aplicables- no se relaciona con el término para decidir sino, exclusivamente, con la fuerza vinculante de la norma. Así, si la norma ha perdido dicha fuerza (por efecto de la suspensión provisional), no puede ser aplicada, aún en el evento en que la administración hubiera desconocido su obligación de adoptar una decisión dentro del término fijado en la ley. Dicha postura, podría sostenerse, se apoya en claros principios constitucionales, como la primacía de lo sustancial sobre lo formal y el concepto mismo de Estado de derecho.

Sin embargo, dicha postura adolece del defecto de reducir a su mínima expresión la vinculación del Estado a los términos –judiciales o administrativos- y, en últimas, conduce a minar el principio de seguridad jurídica. Como se ha dicho, el principio de seguridad jurídica, que es caro al Estado de derecho, no puede explicarse de manera atemporal. La certeza únicamente puede entenderse respecto de un momento histórico. Unicamente en dicho momento puede una persona tener seguridad sobre las normas que regulan una situación jurídica determinada. La vinculación entre certeza y el tiempo supone la necesidad de delimitar dicho tiempo. En ello, incide directamente los términos dentro de los cuales deben producirse decisiones. Acotan el tiempo de competencia del Estado. Define lo que es debido en un momento histórico, quién lo podía exigir, bajo cuales condiciones otorgar, qué y cómo sancionar, etc. Así, no puede entenderse que el Estado no esté vinculado a este factor temporal, pues, se repite, únicamente a partir de dicho elemento es posible predicar seguridad jurídica. Esta no existe atemporalmente. El cambio normativo es propio del derecho positivo. La pretensión de una seguridad jurídica sin límite en el tiempo únicamente es posible bajo posturas iusnaturalistas, del todo ajenas a la labor del legislador como productor principal de normas jurídicas. La temporalidad se torna decisivo en entornos cambiantes, como el que caracteriza los sistemas jurídicos contemporáneos. Por lo tanto, dicha postura viola el derecho a la consolidación de las normas jurídicas aplicables y, en últimas, al debido proceso.

6. Por otra parte, implica una violación al derecho a la igualdad de trato, pues obliga al administrado a soportar dos cargas distintas: de una parte, la violación del derecho al debido proceso, que se manifiesta en la solución de su petición por fuera de los términos fijados normativamente. Es decir, se le obliga a soportar las consecuencias negativas derivadas de la inacción estatal.

Por otra, a ver que sus peticiones serán resueltas de manera distinta a aquellas presentadas por otros ciudadanos cuando las mismas normas estaban vigentes. En el presente caso, no se trata de una hipótesis, sino que el demandante cita decisiones del Consejo de Estado en las cuales se resolvieron conflictos jurídicos que tenía, precisamente, como base las mismas normas invocadas por el demandante.” La sentencia de la Corte Constitucional quedó ejecutoriada y el expediente se devolvió al Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, entidad que había proferido el fallo de primera instancia.

10. Un mes después del fallo de la Corte Constitucional, el Departamento de Cundinamarca, Dirección de Pensiones, mediante Resolución 1022 de 29 de agosto de 2002, se pronunció. Expresa la Resolución, en la página 2, que se actuará de conformidad con la orden de tutela. Sin embargo, se negó la pensión al señor Jaime Muñoz, nuevamente con el argumento de no aplicación de la ordenanza 21 de 1946, por considerarse inconstitucional.

11. La apoderada del señor Jaime Muñoz alegó que la Corte Constitucional había ordenado aplicar una disposición y lo que hizo el Departamento de Cundinamarca fue todo lo contrario: inaplicar la norma. Por eso presentó solicitud para que se iniciara incidente de desacato. El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, inici´el trámite del incidente y libró oficio a la entidad demandada “ Para que dentro del término de dos

días manifieste a este despacho la forma como dio cumplimiento a la providencia de la H. Corte Constitucional T-502/02..".

Se libró oficio el 6 de septiembre de 2002. El Departamento de Cundinamarca respondió el 10 de septiembre de 2002 diciendo que con la expedición de la Resolución # 1022 de 29 de agosto de 2002 (relacionada anteriormente en el hecho # 10), se había cumplido la orden dada por la Corte Constitucional.

12. El 15 de octubre de 2002, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió un auto para referirse a la contestación dada por la parte demandada. Dijo el Tribunal:

" De la providencia transcrita (se refiere a la sentencia de la Corte Constitucional) se desprende que el Jefe del Departamento Administrativo del Talento Humano de la gobernación de Cundinamarca , deberá resolver la petición del demandante 'dando aplicación a las normas por él incoadas' y no proceder a inaplicarlas por inconstitucional".

Por tal razón determinó el Tribunal requerir para que se decidiera en forma definitiva sobre la pensión del señor Muñoz y se cumpliera con la sentencia de la Corte Constitucional " con base en la ordenanza 21 de 1946 y las demás normas invocadas".

13. El 18 de octubre la Directora de Pensiones Públicas del Departamento de Cundinamarca volvió a repetir que ya se había cumplido con la orden de la Corte, al expedirse la Resolución 1022 de 29 de agosto de 2002.

14. El 22 de octubre, otra funcionaria del Departamento de Cundinamarca, la Directora del Departamento Administrativo del Talento Humano, informa al Tribunal que esos trámites ahora le corresponden a la Directora de Pensiones Públicas. En vista de lo anterior, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por auto de 25 de octubre de 2002, consideró que realmente quien debería dar cumplimiento a la sentencia de la Corte Constitucional era la Directora de Pensiones Públicas, pero que esta funcionaria " insiste en el desacato a la decisión de la H. Corte Constitucional".

Por consiguiente, el Tribunal ordenó: " REQUERIR al Gobernador de Cundinamarca para que en forma inmediata ordene a la doctora Diana M. Ojeda Visbal, en su calidad de Directora de Pensiones Públicas del Departamento de Cundinamarca de cumplimiento en debida forma al fallo de la H. Corte Constitucional, T-502/2002, so pena de incurrir en las sanciones de ley".

15. Como el Tribunal requirió para que se cumpliera con la sentencia de la Corte Constitucional, T- 502/02, la Directora de Pensiones Públicas de Cundinamarca respondió el 29 de octubre de 2002 e informó que había una nueva Resolución, la # 1381 de 23 de octubre de 2002, que adjuntó, con la cual consideró la funcionaria del Departamento de Cundinamarca que se cumplía lo ordenado por la Corte Constitucional. En esta última Resolución no se habla de inaplicar por inconstitucional la ordenanza 21/46, pero tampoco se tuvo en cuenta la ordenanza. La Resolución se limitó a decir que como el demandante tenía mas de 15 años de servicio al Departamento el 1° de enero de 1995 y mas de 40 años de edad, se le aplicaba el régimen de transición y " se remite a lo dispuesto en la ley 33 de 1985" y la Resolución invocó el parágrafo 2° del artículo 1° de la ley 33/85 que estableció en aquel entonces un régimen de transición para quienes el 29 de enero de 1985 llevaran mas de quince años trabajando. Es decir, que consideró el Departamento de Cundinamarca que el régimen de transición de la ley 100 consistía en remitir a la transición de la ley 33 de 1985. Agregó que tampoco tenía derecho a la pensión con fundamento en la ley 6ª de 1945, la ley 71 de 1988 y la ley 100 de 1993. En consecuencia, se dejó de lado lo determinado por la Corte Constitucional, sobre la aplicación de la ordenanza 21 de 1946.

16. Por memorando interno # 166 de 28 de octubre de 2002, el Gobernador de Cundinamarca, Alvaro Cruz Vargas, le indicó a la doctora Diana Margarita Ojeda Visbal: " ..la conmino para que en forma inmediata proceda a dar cumplimiento en debida forma al fallo de la Honorable Corte Constitucional en sentencia de tutela # 502 de 2002, en

relación con la petición formulada por el accionante. Le solicito remitirme a la brevedad posible, copia del acto administrativo expedido en cumplimiento de la orden que imparto a usted".

Es necesario agregar que desde el 24 de octubre de 2002, por Resolución 626, se había encargado en la Dirección de Pensiones Públicas de Cundinamarca al señor Juan Lara Franco, pero éste sólo tomó posesión del cargo el 1° de noviembre del mismo año.

17. El 6 de noviembre de 2002, mediante auto, la Sección 2ª del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con base en solicitud del nuevo funcionario encargado de resolver sobre pensiones en el Departamento de Cundinamarca, determinó: " CONCEDER al Gobernador del Departamento de Cundinamarca, doctor Alvaro Cruz Vargas y al Director de Pensiones Públicas del Departamento de Cundinamarca, por vía de excepción un último término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas para que den estricto cumplimiento a lo ordenado".

18. La Unidad Administrativa Especial de Pensiones, de la Dirección de Pensiones Públicas de Cundinamarca, con la firma de su Director Encargado doctor Juan Lara Franco, profirió el 12 de noviembre de 2002 la Resolución # 1440, " Por la cual se da cumplimiento al fallo de tutela T-502 del 27 de junio de 2002, proferido por la Corte Constitucional, adoptando una decisión final sobre la petición del 30 de diciembre de 1997 del señor Jaime Sgardo Muñoz Alonso".

La decisión final a la cual se refiere el encabezamiento de la Resolución consistió en revocar las resoluciones que se habían proferido en contra de las pretensiones del señor Muñoz (la 1022 de 29 de agosto de 2002 y la 1381 de 23 de octubre de 2002), pero en su lugar no se reconoció el derecho sino que nuevamente se negó la pensión.

La negativa al reconocimiento de la pensión se basó especialmente en lo siguiente: 9. Según la Dirección de Pensiones Públicas de Cundinamarca, en la Resolución 1440/02 se afirmó que: " no es del caso en esta oportunidad entrar a debatir la vigencia de la ordenanza 21 de 1946, habida consideración de lo expresado en la sentencia T-502 del 27 de junio de 2002".

Sin embargo, en su sentir, el artículo 6° de la ordenanza 21 de 1946 fue tácitamente derogado por el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 267, que estableció la pensión sanción, y, luego los artículos 8° y 14 de la ley 171 de 1961 y el artículo 21 del decreto 1661 de 1962 precisaron lo referente a dicha pensión especial.

10. Dice la Resolución que la distinción entre empleados públicos y trabajadores oficiales no existía en 1946. Solamente en la reforma administrativa de 1968 se la estableció. Para los funcionarios departamentales la norma expresa existe a partir de 1986. Luego, al decir la ordenanza 21/46: "empleados y obreros", no podía referirse a los empleados públicos, como lo era el señor Jaime Muñoz.

11. El corolario de lo dicho en el literal anterior, según la Resolución # 1440, es que la declaratoria de insubsistencia es discrecional, no se motiva y no equivale al "despido". Dice la Resolución que como al señor Muñoz se lo declaró insubsistente el 11 de enero de 1995, no se le aplica la ordenanza 21/46.

Agrega la Resolución que cuando se declaró la insubsistencia del señor Muñoz, éste no tenía 50 años de edad. 12. La Resolución 1440 de 2002, menciona unos "decretos ordenanzales", firmados por los respectivos gobernadores Andrés González y Manuel Guillermo Infante: el 3938 de 1991 y el 613 de 1992, que según el Director (E) de Pensiones Públicas, derogaron tácitamente la ordenanza 21 de 1946. Según la Resolución 1440/02, el "Decreto ordenanzal" 3938 fue expedido el 7 de noviembre de 1991, estableció el Estatuto básico de la Caja de Previsión Social de Cundinamarca, determinó su objeto y funciones generales y se dictaron otras disposiciones; su artículo 8° dice que el régimen de prestaciones sociales será el señalado por la ley, no dice cual ley pero advierte que " estarán sujetos a las futuras reformas que se adopten por las disposiciones legales y reglamentarias".

A su vez, el “decreto ordenanzal” 613/92, según la Resolución 1440/02, fue expedido el 4 de marzo de 1992 y reitera lo dicho por el artículo 8° del decreto ordenanzal 3938/91.

19. El 15 de noviembre de 2002, la Subsección B, de la Sección 2ª del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, declaró que no se había incurrido en desacato por el Gobernador, la Directora de Talento Humano y el Director de Pensiones Públicas del Departamento de Cundinamarca. También dijo que la sentencia se había cumplido y ordenó el archivo del expediente. Estas fueron las razones para tal determinación:

“ Con dicha resolución (se refiere a la T-1440/02) – cuya motivación es abundante, extensa y clara- se resolvió, de fondo, la petición de pensión aludida, teniendo en consideración el artículo 6° de la ordenanza 21 de 1946 –que la regula- , lo mismo que otras normas que gobiernan la pensión sanción o restringida, y los decretos ordenanzales 3983 del 7 de noviembre de 1991 y 613 del 4 de marzo de 1992, según los cuales el régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos y de los trabajadores oficiales del departamento será el señalado en la ley, de conformidad con lo dispuesto en las letras e) y f) ordinal 19 del artículo 150 de la Constitución Política.

Así las cosas, es del caso afirmar que el Director del Departamento Administrativo del Talento Humano -contra quien se dirigió, por quien lo promoviera, el incidente de desacato- no ha incurrido en el incumplimiento al mandato de la Corte Constitucional que se le imputa, pues acatarlo, de conformidad con el decreto ordenanzal 01729, del 10 de octubre de 2001, correspondía a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento, a cuyo cargo, por mandato del artículo 3° de ese estatuto, está la misión de ‘liquidar, reconocer y ordenar el pago de las pensiones...’, especificada como función para la Dirección de Pensiones, por el artículo 10 ibidem.

Tal Dirección fue la que finalmente acató el mandato de la Corte, al que se ha hecho tantas veces alusión, y lo hizo por medio de la Resolución 1440/2002, acto obligatorio y amparado por la presunción de legalidad, según lo estipulado en el artículo 66 del C.C.A., que puede ser impugnado por su destinatario, a través del recurso de reposición, tal como lo dice expresamente dicho acto en su artículo quinto, y lo prevé el 50 del C.C.A.”.

13. Considera el peticionario de la presente tutela que los funcionarios de la Gobernación al no reconocer la pensión, y los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca al decir que no hubo incumplimiento ni desacato, le han violado al tutelante los derechos al debido proceso, a la igualdad y a la efectividad de los derechos reconocidos en sentencia ejecutoriada. Pide que se revoque el auto que dio por terminado en incidente de desacato y se continúe con el trámite “ hasta tanto profieran una resolución en que verificando si el actor cumple o no con el tiempo de servicio y forma de retiro, como requisitos exigidos por la ordenanza 21 de 1946, defina la petición radicada desde el 30 de diciembre de 1997” . También solicita que el Director de Pensiones Públicas de Cundinamarca le de aplicación a la ordenanza 21 de 1946.

PRUEBAS i) Las Resoluciones por medio de las cuales se le ha negado el derecho a la pensión al señor Jaime Muñoz. 2. Las providencias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la tramitación del incidente de desacato.

3. Los diferentes escritos que la apoderada del señor Muñoz ha presentado para hacer valer los derechos de su poderdante, tanto al organismo administrador de pensiones como al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

4. Memorando y escritos de funcionarios del Departamento de Cundinamarca, referentes al incidente de desacato. 5. La sentencia de la Corte Constitucional, T-502/02.

6. La sentencia del Consejo de Estado del 25 de marzo de 1999, que en un caso similar, ordenó reconocer la pensión “ de conformidad con lo estipulado en el artículo 6° de la ordenanza # 21 de junio 21 de 1946, emanada de la Asamblea Departamental de Cundinamarca, a partir del 1° de octubre de 1995, fecha en la cual adquirió el derecho a gozar de la pretensión, con los aumentos correspondientes a que haya lugar”.

POSICION DE LA PARTE DEMANDADA Dentro de la tramitación de la actual tutela, el Consejo de Estado, como juzgador de primera instancia (con fundamento en el decreto 1382/00), ordenó notificar a los Magistrados del Tribunal Administrativo y al Gobernador de Cundinamarca, solamente respondió el magistrado ponente de la providencia que negó el desacato. Dicho magistrado explicó: " Para acatar esa sentencia, a instancias del Tribunal, la Unidad Administrativa Especial de Pensiones –Dirección de Pensiones Públicas del Departamento de Cundinamarca- expidió la Resolución 1440 del 12 de noviembre de 2002, mediante la cual, para dar cumplimiento al fallo de tutela T-502, del 27 de junio de 2002, proferido por la Corte Constitucional – así como reza en su encabezamiento-, y dando aplicación a la ordenanza 21 de 1946 (artículo 6) –que fue lo que la Corte ordenó- decidió 'negar las pensión de jubilación solicitada por el señor Jaime Sgardo Muñoz Alonso..'. Esa negativa es, en el fondo, lo que incomoda a la doctora Soledad Arias Ramírez (apoderada del señor Jaime Muñoz) quien pretende, a toda costa, que se resuelva un incidente de desacato ordenando que se reconozca una pensión especial por parte del departamento, decisión que se saldría de la órbita de competencia de este Tribunal, a la luz de los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992".

Los funcionarios del Departamento de Cundinamarca no le respondieron al Consejo de Estado, aunque de las comunicaciones aportadas al Tribunal que tramitó el desacato, se infiere que los funcionarios departamentales consideran que ellos dieron cumplimiento al fallo de la Corte Constitucional y que no le han violado los derechos al demandante.

SENTENCIA OBJETO DE REVISION Consta en el expediente que la ponencia presentada en el Consejo de Estado por la magistrada Ana Margarita Olaya fue negada en Sala. Por consiguiente, pasó al despacho del magistrado Nicolás Pájaro Peñaranda, quien el 30 de enero de 2003 denegó las pretensiones. Las razones fueron estas:

" La Sala advierte que el Consejo de Estado siempre manifestó su desacuerdo con respecto a la idea de considerar viable la acción de tutela en contra de decisiones judiciales.

En sentencia C-543 la H. Corte Constitucional declaró inexequible los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991, que establecían la posibilidad de instaurar acción de tutela en contra de sentencias y providencias judiciales que pusieran fin a un proceso; razón por la cual la Sala ha mantenido y reafirmado su criterio respecto a la improcedencia de esta acción en lo que atañe a providencias judiciales.

En reiterados pronunciamientos jurisprudenciales, la Sala ha señalado que a través de la acción de tutela no es posible controvertir decisiones judiciales, ya que ello atenta contra la autonomía e independencia con que cuentan los jueces para proferir sus decisiones.

No obstante lo anterior, teniendo en cuenta que en las revisiones de este tipo de acciones se ha estimado que la acción de tutela contra sentencias y demás providencias judiciales debe fallarse de mérito, considera la Sala, por ello, que en el presente asunto la sentencia debe ser desestimatoria de las súplicas elevadas".

FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES COMPETENCIA Esta Corte es competente para revisar el fallo de tutela de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional y el decreto 2591 de 1991; así mismo por la selección del respectivo expediente.

TEMAS JURIDICOS A TRATAR En la presente tutela se solicita que se revoque el auto del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que dio por finalizado el incidente de desacato dentro de una anterior tutela, por cuanto en sentir del accionante no se cumplió con lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia T-502 de 2002. Considera el tutelante que ha debido reconocérsele la pensión por la gobernación del Departamento de Cundinamarca, y que como ello no aconteció, se incumplió una orden y se incurrió en desacato, y por lo tanto, se le han violado al tutelante los derechos al debido proceso, a la igualdad y a la efectividad de los derechos reconocidos en sentencia ejecutoriada.

Esta Sala de Revisión debe reiterar la jurisprudencia que dice que por tutela no se reconocen pensiones y analizar lo referente al desacato y al incumplimiento de los fallos de tutela, para luego examinar si ello ocurrió en el presente caso.

1. Por sentencia de tutela no se decreta el reconocimiento de la pensión La jurisprudencia en numerosas oportunidades ha dicho que mediante tutela no se pueden decretar pensiones [1] ; esta función es propia de los órganos gestores de la seguridad social o de los jueces ordinarios o de los tribunales contencioso administrativos.

La sentencia T-439 de 1996 dice lo siguiente: “Esta Sala de Revisión ve la necesidad de reiterar la amplia jurisprudencia que sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y la consecuente improcedencia de la acción de tutela ha venido sosteniendo la Corte Constitucional, pues resulta claro que cuando el actor puede recurrir a los procedimientos que el ordenamiento jurídico ha establecido para resolver conflictos como el que aquí se plantea, la acción de tutela no procede por ser un mecanismo subsidiario, viable sólo a falta de otros medios judiciales de defensa.

En consecuencia, el reconocimiento pensional que el actor pretende obtener por vía de tutela, debe ser solicitado en ejercicio de los medios ordinarios previstos por la ley para ello. Sobre el punto, pueden consultarse las sentencias T-036/93; T-045/93; T-209/94 y T-087/96 de la Corte Constitucional.

2. Juez encargado de hacer cumplir una orden de tutela La parte resolutiva de un fallo de tutela expresamente contiene la orden que debe ser cumplida.

La autoridad que brindó la protección tiene competencia para la efectividad del amparo al derecho conculcado. Como principio general, es el Juez de primera instancia el encargado de hacer cumplir la orden impartida, así provenga de fallo de segunda instancia o de revisión, ya que mantiene la competencia hasta tanto no se cumpla la orden a cabalidad. Como corolario de incumplimiento puede surgir el incidente de desacato. Pero cumplimiento y desacato son dos instrumentos jurídicos diferentes.

No siempre coinciden el juez que tramita el desacato y quien hace efectivo el cumplimiento. Un ejemplo es el trámite de desacato ante la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes cuando el remiso goce del beneficio de fuero constitucional (magistrados de las Altas Cortes) mientras que el trámite del cumplimiento se mantiene en el juez de tutela de primera instancia.

Otro caso ocurre si el incumplimiento proviene de las Corporaciones que son superiores en la respectiva jurisdicción, y, en consecuencia, la Corte Constitucional, como cabeza de la jurisdicción constitucional, defensora de la integridad de la Constitución Política, hace cumplir la orden, siempre y cuando haya sido la Corte Constitucional la que concedió la tutela. Esta competencia se sustenta en el efecto útil de las sentencias y en el artículo 23 del decreto 2591 de 1991 al cual no se le puede dar una interpretación restrictiva.

Cuando hay incumplimiento deliberado de una orden de dar o de hacer o de no hacer, el juez que tenga competencia hará cumplir la orden con fundamento en los artículos 23 y 27 del decreto 2591 de 1991. Si adicionalmente se ha propuesto el incidente de desacato, aplicará la sanción teniendo en cuenta que en éste la responsabilidad subjetiva.

Cuando la obligación es de dar, el juez competente hará de todas maneras cumplir la orden. Sin embargo, debe examinar si hay o no responsabilidad subjetiva, para efectos del desacato.

Cuando se trata de una obligación de hacer, por ejemplo proferir un acto administrativo, el incumplimiento acarrea no solo el incidente de desacato, sino especialmente el ejercicio de todas las medidas que los artículos 23 y 27 del decreto 2591 de 1991 señalan. El Juez debe apreciar que la respuesta del obligado no sea simplemente formal, porque aún con la expedición de un acto administrativo se puede mantener la violación del derecho fundamental, o se puede incurrir en la violación de otro u otros derechos fundamentales.

El juez analizará, en el caso concreto, si la orden de tutela se cumplió o no. Si no se ha cumplido, no pierde la competencia hasta su cabal cumplimiento.

Si considera que la orden ya se cumplió, cesa en su competencia y por consiguiente también finaliza el incidente de desacato que estuviere en trámite.

Si el juez encargado de hacer cumplir la orden de tutela dice que ya se obedeció, pero esto no es cierto, incurre en una vía de hecho, siempre y cuando se den los requisitos para ello. Puede ocurrir que se conjugue el mantenimiento de la violación y se agrave por otra u otras violaciones, en este caso, el afectado puede escoger entre insistir en el cumplimiento ante el juez competente o instaurar una nueva acción.

3. La obligación principal del juez de tutela es hacer cumplir los fallos Los fallos de tutela deben cumplirse. La autoridad o el particular obligado lo debe hacer de la manera que fije la sentencia.

El término para el cumplimiento figura en la parte resolutiva de cada fallo. Es perentorio. Si fenece el plazo fijado, transcurren 48 horas y el juez tiene conocimiento del incumplimiento, entonces, el juez encargado de hacer cumplir la sentencia, se dirigirá al superior del incumplido y requerirá al superior para dos efectos:

a. Que el superior haga cumplir al inferior la orden de tutela, b. Que el superior inicie u ordene iniciar un procedimiento disciplinario contra el funcionario remiso.

“Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El Juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumpla su sentencia.

“Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso” . (parte del artículo 27 del decreto 2591/91. Subraya fuera de texto).

Si el funcionario público o el particular a quien se dirige la orden no la cumple, se viola no solo el artículo 86 de la C. P., sino la norma constitucional que establece el derecho fundamental que se ha infringido, y la eficacia que deben tener las decisiones judiciales. De ahí las amplias facultades otorgadas al juez de tutela para que haga respetar el derecho fundamental.

4. Diferencias entre el cumplimiento y el desacato Paralelamente al cumplimiento de la orden se puede iniciar el trámite incidental del desacato. Pero el desacato no puede desplazar la principal obligación del juez constitucional que consiste en hacer cumplir la orden de tutela.

Además, el trámite del cumplimiento no es un prerrequisito para el desacato, ni el trámite del desacato es la vía para el cumplimiento. Son dos cosas distintas el cumplimiento y el desacato. Puede ocurrir que a través del trámite de desacato se logre el cumplimiento, pero esto no significa que la tutela no cumplida sólo tiene como posibilidad el incidente de desacato.

Las diferencias entre el desacato y el cumplimiento son las siguientes: ii) El cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal.

iii) La responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva. iv) La competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del decreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 del mencionado decreto. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia.

v) El desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público.

5. El desacato es un incidente No solo el cumplimiento de la orden se contempla el decreto 2591 de 1991. Dicho decreto y la jurisdicción constitucional han analizado lo relativo al trámite del desacato [2] .

Sobre desacato se ha pronunciado esta Corporación en varias oportunidades: C-243/96, T-554/96 y especialmente T-763/98. En esta última sentencia prosperó la tutela porque en el incidente de desacato se había violado el debido proceso.

Si el incidente de desacato finaliza con decisión condenatoria, puede haber vía de hecho si no aparece la prueba del incumplimiento, o no hay responsabilidad subjetiva.

Si el auto que decide el desacato absuelve al inculpado, se puede incurrir en vía de hecho si la absolución es groseramente ilegal. En cuanto a la competencia para conocer del incidente de desacato, el auto 136 A del 20 de agosto de 2002 [3] , de la Corte Constitucional dijo:

¿Cuál es el juez competente para conocer del trámite incidental por desacato en los procesos de tutela?..... la Corte considera que el juez competente para conocer del trámite de desacato de una tutela, es el juez singular o plural que tramitó la primera instancia.

Según esta Corporación: “7. En Conclusión, la Sala encuentra que el juez de primera instancia (singular o plural), que haya conocido el trámite de tutela, es en todo caso el competente para conocer del trámite incidencial por desacato. Esta interpretación tiene fundamento en los siguientes aspectos: (i) Obedece a una interpretación sistemática del decreto 2591 de 1991, (ii) genera claridad en términos de seguridad jurídica, al desarrollar el principio de igualdad en los procedimientos judiciales, (iii) esta en armonía con el principio de inmediación del trámite de tutela y, (iv) protege la eficacia de la garantía procesal en que consiste el grado jurisdiccional de consulta.

8. No sobra advertir que para estos efectos, el juez de segunda instancia que según el caso revoque la decisión del juez de primera instancia y en su lugar conceda la tutela, además de enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en los términos del artículo 32 del decreto 2591 de 1991, deberá enviar al juez de primera instancia las copias pertinentes con el fin de que este pueda cumplir con las obligaciones de que trata el artículo 27 del mismo decreto”.

Por tanto, la labor del Juez no es solamente tramitar el incidente de desacato, cuando se instaure por incumplimiento de lo ordenado, sino lo fundamental es que sea efectivo el respeto a los derechos fundamentales. En la sentencia T-942/00 la Corte Constitucional expresó :

“En conclusión, el incidente de desacato no es el punto final de una tutela incumplida. El desacato es un simple incidente que puede o no tramitarse. Lo que es obligatorio para el juez de primera instancia, en cuanto no pierde competencia para ello, es hacer cumplir la orden de tutela”.

CASO CONCRETO Hechas las anteriores consideraciones, se analizará si prospera o no la tutela instaurada contra una providencia judicial del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y contra una Resolución del Director de Pensiones Públicas de Cundinamarca.

1. Análisis de la Resolución 1440 de 2002, que negó la pensión del señor Jaime Sgardo Muñoz Alonso 1.1. La sentencia T-502 de 2002 no ordenó la pensión del señor Jaime Muñoz, sino tener en cuenta las normas invocadas por éste, a saber la ordenanza de Cundinamarca # 21 de 1946 y el artículo 146 de la ley 100 de 1993.

1.2. Luego de las incidencias que se relacionan en el presente fallo, finalmente la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de la Dirección de Pensiones de Cundinamarca expidió la Resolución 1440 de 12 de noviembre de 2002 “ Por la cual se da cumplimiento al fallo de tutela T-502 de 27 de junio de 2002, proferido por la Corte Constitucional, adoptando una decisión final sobre la petición del 30 de diciembre de 1997 del señor Jaime Sgardo Muñoz Alonso”.

Esta Resolución negó la pensión por las razones que se resumen en la parte motiva de este fallo. 1.3. Examinada la Resolución, se observa que sí tuvo en cuenta la ordenanza 21 de 1946. Si se equivocó el funcionario al negar la pensión, esto le corresponde decidirlo a la jurisdicción contencioso administrativa o a la jurisdicción ordinaria. El artículo 86 de la C.P. establece la tutela cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial. En el presente caso, como el señor Muñoz está cobijado por el régimen de transición, la jurisdicción contenciosa administrativa sería la competente para examinar la resolución 1440 de 2002.

1.4. Se dirá que existe la tutela como mecanismo transitorio. Sin embargo, en el presente caso, no existe prueba aportada que indique que al tutelante se le causaría un perjuicio irremediable si no se decide prontamente la acción. No aparece que hubiere agotado la vía gubernativa. Es más, no hay en el expediente registro civil para saber su edad, ni indicio alguno para deducir que se le afecta el mínimo vital por el no reconocimiento urgente de la pensión.

1.5. No obstante lo anterior, hay que examinar si se ha incurrido o no en una vía de hecho al proferirse la nueva Resolución. Considera la Sala que no se han dado las condiciones para que se hubiere llegado a tal situación. La jurisprudencia ha indicado que para que se viole el debido proceso por las ocurrencia de una vía de hecho se debe estar ante situaciones excepcionales. En la sentencia T-079/93 se indicó que " Una actuación de la autoridad pública se torna en una vía de hecho susceptible del control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona".

En la sentencia T-204/98 se advierte que se debe tener mucho cuidado en el examen de las posibles causas de violación. Dice la jurisprudencia: " En términos generales, dicha figura (la vía de hecho) resulta de la actuación de los funcionarios con poder judicial de manera arbitraria y caprichosa, sin fundamento objetivo y razonable, apartada de los parámetros constitucionales y legales, sin operancia de los principios de legalidad y seguridad jurídica, por la imposición del interés propio de aquellos, mediante comportamientos que prima facie parecieran reflejar los mandatos contenidos en el ordenamiento jurídico vigente, dada la calidad de autoridad del funcionario que la profiere y de la potestad que ejercita, pero que bajo un examen mas estricto tales supuestos resultan descartados".

En el presente caso, la Resolución 1440 de 12 de noviembre de 2002 tuvo en cuenta el artículo 6° de la Ordenanza 21 de 1946, aunque se negó la pretensión, lo cual es jurídicamente posible. La Resolución expresa que el mencionado artículo perdió vigencia en cuanto al accionante se lo declaró insubsistente el 11 de enero de 1995 y esa insubsistencia no se puede confundir con el despido. Pone igualmente de presente que para tal fecha el señor Muñoz no contaba con los 50 años de edad. Esta argumentación puede ser acertada o equivocada, pero, en esta segunda hipótesis, no alcanza a constituir vía de hecho. Le corresponderá al interesado impugnarla y acudir ante la jurisdicción correspondiente.

2. Análisis de la providencia del 15 de noviembre de 2002, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Sub-Sección "B", que declaró que no se había incurrido en desacato, ni incumplido la orden de la Corte Constitucional; y ordenó, en consecuencia, archivar el expediente 2.1. La entidad administradora de pensiones, en una primera resolución inaplicó la ordenanza, invocando la excepción de inconstitucionalidad. Interpuesta la reposición, revocó la decisión anterior, y, en su lugar determinó suspender cualquier definición hasta tanto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se pronunciara sobre la nulidad o no de la mencionada ordenanza. Como ya habían transcurrido mas de 3 años desde cuando se solicitó la pensión y aún no existía una determinación, el afectado interpuso acción de tutela que fue concedida por la Corte Constitucional. En sentencia de revisión, T-502/02 dispuso esta Corporación:

" SEGUNDO. CONCEDER la tutela del derecho al debido proceso, a la igualdad y a la consolidación de las normas jurídicas aplicables del señor Jaime Sgardo Muñoz Alfonso. En consecuencia ORDENAR al Departamento

Administrativo del Talento Humano de la Gobernación de Cundinamarca que, en el término de 48 horas, proceda a dictar una resolución definitiva, en la cual adopte una decisión final sobre la petición presentada por el demandante el 30 de diciembre de 1997, dando aplicación a las normas por él invocadas".

2.2. Como se aprecia, la Corte Constitucional impuso una obligación de hacer. Pues bien, las normas invocadas por el señor Jaime Muñoz, tanto en la solicitud de pensión como en la tutela que motivó la sentencia T-502/02, fueron dos: el artículo 6° de la ordenanza 21 de 1946 (citado en el encabezamiento y en los fundamentos de derecho en la pensión, y los hechos en la solicitud de tutela); y también se hace referencia al artículo 146 de la ley 100 de 1993, en los hechos de la tutela y de la petición de pensión. Existe claridad sobre las normas invocadas, a las cuales se remitió la parte resolutiva de la sentencia T-502/02, antes transcrita.

2.3. Con posterioridad al fallo de la Corte Constitucional, la Directora de Pensiones Públicas del Departamento de Cundinamarca, doctora Diana Ojeda Visbal, profirió la Resolución # 1022, el 29 de agosto de 2002, negando la pensión. La razón fue:

inaplicación de la ordenanza 21 de 1946. Es decir que la Corte ordenó aplicarla y la funcionaria determinó inaplicarla. 2.4. Se inició la tramitación del desacato y el Tribunal requirió para que se cumpliera con lo ordenado por la Corte Constitucional, " con base en la ordenanza 21 de 1946 y las demás normas invocadas".

La Directora de Pensiones Públicas volvió a decir que ya se había cumplido la orden y, además, expidió la Resolución #1381 de 23 de octubre de 2002, negando otra vez la pensión. Esta nueva Resolución, firmada por la doctora Diana Ojeda Visbal tampoco aplicó la ordenanza 21 de 1946. Se remitió a otras normas: ley 6ª de 1945, ley 71 de 1988, ley 100 de 1993 y especialmente la ley 33 de 1985. Ninguna de estas (salvo la ley 100/93) habían sido invocadas por el actor. Hasta este instante era ostensible el incumplimiento de lo ordenado por la Corte Constitucional en el fallo T-502 de 2002. Por eso, el 25 de octubre de 2002, el Tribunal requirió al Gobernador del Departamento para que le ordenara a la Directora de Pensiones Públicas que cumpliera con el fallo de la Corte Constitucional. Es decir, que el juzgador apreció, como era obvio, que se mantenía el incumplimiento.

2.5. Sin embargo, la situación cambió cuando el Gobernador, el 28 de octubre de 2002, por memorando conminó a la doctora Diana Ojeda Visbal " para que en forma inmediata proceda a dar cumplimiento en debida forma al fallo de la Honorable Corte Constitucional en sentencia de tutela # 502 de 2002".

2.6. El doctor Juan Lara Franco, en su condición de Director de Pensiones Públicas del Departamento, profirió la Resolución # 1440 el 12 de noviembre de 2002, negando nuevamente la pensión.

Esta vez se hizo un análisis sobre la vigencia de dicha ordenanza y el caso concreto del señor Muñoz, como se explicó anteriormente. Por tanto, desapareció la causa para continuar con el incidente de desacato.

2.7. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 15 de noviembre de 2002, consideró que la Dirección de Pensiones del Departamento de Cundinamarca " acató el mandato de la Corte, al que se ha hecho tantas veces alusión, y lo hizo por medio de la Resolución 1440/02, acto obligatorio y amparado por la presunción de legalidad..".

En conclusión, la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en lo referente a dar por concluido el incidente de desacato, no violó el debido proceso, ni se incurrió en una vía de hecho, ni se le ha impedido al accionante el acceso a la justicia.

DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución RESUELVE Primero. CONFIRMAR la sentencia del Consejo de Estado de fecha 30 de enero de 2003, que negó la tutela instaurada por el señor Jaime Sgardo Muñoz Alonso, pero por las razones expuestas en la presente sentencia.

Segundo. Por el juzgador de primera instancia, LÍBRESE la comunicación prevista por el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Magistrado ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria [1] Sobre existencia de otra vía adecuada, ver T-099/2000, T-480/94, T-314/96, T-357/96, T-637/97, T-030/98, T-361/98, entre otras [2] Cfr.

Corte Constitucional, sentencias C-055 de 1993, C-243 de 1996, C-092 de 1997 y T-766 de 1998. [3] M.P. Eduardo Montealegre L.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 17 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.