

Expediente T-2.398.214

Sentencia T-119/10

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Improcedencia por cuanto no se cumplió con el requisito de subsidiaridad

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Improcedencia del presente caso por ausencia de inmediatez

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no cumplir con los requisitos generales de procedibilidad

Referencia: expediente T- 2.398.214

Acción de tutela instaurada por Martha Georgina Manrique Arismendy contra el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo y Cajanal.

Magistrado Ponente:

Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil diez (2010)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, NILSON PINILLA PINILLA y GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión de la sentencia de tutela, dictada el 22 de julio de 2009, por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la proferida el 18 de mayo de 2009 por el Tribunal Administrativo de Boyacá,

I. ANTECEDENTES.

La señora Martha Georgina Manrique Arismendy interpuso acción de tutela en contra de la decisión judicial proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, al considerar violado sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo, a la igualdad y a la seguridad social.

Hechos.

Los hechos motivo de la presente acción de tutela se pueden sintetizar en los siguientes puntos:

La señora Martha Georgina Manrique Arismendy[1] laboró para el Estado como docente del departamento de Boyacá, desde el 13 de enero de 1968 hasta el 9 de febrero de 1994, fecha en la cual renunció a su cargo, cuando aún no contaba con 50 años de edad, que era la requerida para obtener la pensión gracia.

Al cumplir con la edad mencionada (50 años de edad), la Caja Nacional de Previsión Social (en adelante CAJANAL) expidió la Resolución No.000696, del 24 de enero de 2000, en la cual le reconoce la pensión gracia a la accionante, pero no incluyó la totalidad de los factores salariales que debían ser tenidos en cuenta, así como tampoco indexó la primera mesada pensional, desde el año 1994 (fecha de la renuncia) hasta el año de 1999 (fecha de cumplimiento de los requisitos), cuando le fue reconocida su condición de pensionada.

Por tal razón, mediante petición del 1° de agosto de 2003, solicitó a CAJANAL la revisión de su pensión, reclamación frente a la cual operó el silencio administrativo negativo, ante el silencio de dicha entidad en responderle oportunamente.

Iniciado el respectivo proceso de nulidad y restablecimiento del derecho ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, éste se declaró incompetente para conocer del presente caso invocando ausencia del factor territorial, por lo que dio traslado a su homólogo de Boyacá, quien, a su vez, lo remitió a los juzgados administrativos recientemente creados por ser de su competencia. Así, el proceso fue conocido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Santa Rosa de Viterbo.

En dicho proceso contencioso, la accionante formuló como pretensiones principales, las siguientes:

Que se declare la ocurrencia del silencio administrativo negativo y se decrete la nulidad del acto presunto que negó la reliquidación pensional.

Que, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a CAJANAL, lo siguiente:

Reconocer y pagar la pensión gracia en el monto de \$ 864.375.61 pesos, a partir del 3 de febrero de 1999.

Reconocer y pagar una pensión vitalicia de “Jubilación Gracia” equivalente al 75% de los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha de la adquisición de su estatus de pensionada “**INDEXANDO LA PRIMERA MESADA**” o sea reconociendo una mesada pensional de \$864.375.61 pesos conforme al régimen especial aplicable a los docentes (Ley 4 de 1966) y demás normas concordantes.

Reconocer y pagar a su favor la totalidad de las diferencias entre lo que se le ha venido pagando en virtud de la Resolución No. 000696 del 24 de enero de 2000, desde su retiro del servicio hasta el momento de su inclusión en la nómina con la totalidad de los factores salariales que son: asignación básica, prima de alimentación, prima de grado, quinquenio del 25% , sobresueldo del 15% por consejería, sobresueldo por dirección de núcleo, sobresueldo del 20%, prima de navidad y en general todo concepto que constituyera salario.

El Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, en sentencia del 26 de septiembre de 2007, resolvió lo siguiente:

Declarar la existencia el acto ficto o presunto y la nulidad del mismo.

Ordenó a CAJANAL reliquidar la pensión gracia de la señora Martha Georgina Manrique Arismendy, debiendo incluir en tal reliquidación pensional los factores salariales correspondientes a Prima de alimentación, Prima de grado, Quinquenio del 25%, sobresueldo del 15% por Consejería, sobresueldo por Dirección de Núcleo, Sobresueldo mensual del 20% (Ordenanza 23), aclarándose que con relación a los tres últimos ítems es a CAJANAL a quien le corresponde establecer cuál de los tres sobresueldos fue el que quedó incluido en la Resolución No. 000696 del 24 de enero de 2000, para que a la postre tan solo se tenga en cuenta los otros dos restantes en el proceso de reliquidación, proceso que tendrá efectos retroactivos a partir del 1° de agosto de 2000, en razón a la prescripción trienal, debiendo tener en cuenta de todos modos, los incrementos anuales ordenados por el Gobierno Nacional.

Condenó a CAJANAL a pagar a la accionante las diferencias surgidas en las mesadas pensionales, dejadas de pagar desde el 1° de agosto de 2000, “fecha desde cuando se hizo exigible el derecho, indexando dichas sumas de dinero mes a mes, para lo cual se servirá aplicar la fórmula aceptada por el Consejo de Estado enunciada en la parte considerativa de esta providencia.”

Posteriormente, el 25 de octubre de 2007, la accionante presentó, a través de su apoderado judicial, una solicitud de aclaración de la sentencia dictada por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, al considerar que no se había ordenado la indexación de la primera mesada pensional. El apoderado de la accionante advirtió que en la demanda omitió expresamente citar el artículo 309 del C.P.C.[2]

1.6 Por auto del 2 de noviembre de 2007[3] el juzgado de conocimiento confirmó lo resuelto en la sentencia del 26 de septiembre de 2007, señalando expresamente, que dicha petición de aclaración había sido presentada de manera extemporánea, pues la sentencia había quedado ejecutoriada el día 9 de octubre de 2009, 17 días antes de la presentación de la solicitud.

1. Posteriormente, mediante escrito radicado el 12 de marzo de 2008, la accionante le solicitó a CAJANAL el cumplimiento del fallo, entidad que por Resolución No. 002690, de diciembre 5 de 2008, procedió a darle cumplimiento, pero sin incluir la indexación de la primera mesada pensional.

2. Pretensiones.

La accionante promovió acción de tutela en contra de la decisión proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, al considerar que la misma vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso (art. 29 C.P.), a la igualdad y especial protección de las personas de la tercera edad (art. 13-3 C.P.), al trabajo (art. 25 C.P.), y a la seguridad social (art. 48 C.P.), al no haber hecho claridad sobre su derecho a la indexación de su primera mesada pensional.

Para su protección, pide que se ordene a CAJANAL, o a quien haga sus veces, indexar la primera mesada pensional en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A., de conformidad con la fórmula aplicada por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

Solicitó además, que se ordene a CAJANAL reliquidar su pensión, previa indexación de la primera mesada pensional, desde el año 1994 (fecha de retiro de la actora como trabajadora) hasta el año 1999 (fecha de adquisición del estatus de pensionada), teniendo en cuenta la

prescripción otorgada por el mismo Juzgado Primero de Santa Rosa de Viterbo, toda vez que ésta se interrumpió con la petición inicial de agosto de 2003, a lo que el referido juzgado ordenó pagar las diferencias causadas desde el 1° de agosto de 2000.

2. Intervención de la parte demandada

El Juez Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, mediante escrito recibido por el juez de primera instancia de esta acción de tutela, el 15 de mayo de 2009, respondió la demanda, manifestando que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, contra la decisión proferida por esa instancia judicial procedía el recurso de apelación, el cual no fue promovido por la actora.

En relación con la petición de aclaración, advierte que ésta se tramitó de manera extemporánea. Al efecto, señala que la decisión que ahora se controvierte, se dictó el 26 de septiembre de 2007, se comunicó al día siguiente al Ministerio Público, y se notificó por edicto entre los días 2 a 4 de octubre de ese año, quedando en consecuencia ejecutoriada el día 9 de octubre a las cinco de la tarde. Posterior a esa fecha, el apoderado de la accionante solicitó la aclaración de la sentencia en torno al tema de la indexación de la primera mesada pensional, petición que fue resuelta negativamente el día 2 de noviembre por extemporánea.

Así, al haber quedado ejecutoriada la sentencia de primera instancia, el día 9 de octubre de 2007, y al no haberse expresado inconformidad alguna por parte de la accionante, y mucho menos haber controvertido la misma por vía del recurso de apelación, no resulta ahora aceptable que acuda a la acción de tutela para discutir tal decisión, pues se estaría desvirtuando el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela.

Por otra parte, el juez administrativo aquí accionado, demostró que la presente acción de tutela también es inviable, por no haberse configurado alguna de las causales de procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales, para lo cual explicó cada uno de los posibles defectos que debieron configurarse para que este mecanismo constitucional de amparo prospere, demostrando que ninguno de ellos se estructuró.

Finalmente, expone que la tutela tampoco puede prosperar, por no cumplir con el principio de inmediatez, pues advierte que ésta se promovió, más de dos años y medio después de ocurrido el presunto hecho violatorio de sus derechos fundamentales, esto es, la decisión judicial por él dictada el 26 de septiembre de 2007.

Expuestos los anteriores argumentos, considera que la acción de tutela es improcedente.

3. Pruebas relevantes aportadas al proceso

Fotocopia de la petición presentada el 1° de agosto de 2003 a la Subdirección de Prestaciones Económicas de Cajanal, para la revisión y reliquidación de la pensión Gracia, reconocida a la señora Martha Georgina Manrique Arismendy. A la misma se adjunto fotocopia de la Resolución No. 000696, del 24 de enero de 2000, expedida por Cajanal en la que reconoció la referida pensión a la señora Manrique Arismendy (folios 16 a 38).

Fotocopia de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho (sin fecha y sin sello de recibo judicial) y de la corrección de dicha demanda, presentada por el apoderado de la señora Manrique Arismendy en contra de CAJANAL (folios 33 a 65).

Fotocopia de la sentencia dictada el 26 de septiembre de 2007, por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, en la cual se resuelve la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por la señora Manrique Arismendy en contra de CAJANAL (folios 68 a 85).

Fotocopia del Edicto de notificación de fecha 2 de octubre de 2007, suscrito por la Secretaria del Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, en que se observa igualmente que dicho edicto fue desfijado el día 4 de octubre de ese mismo año , a las 5.00 PM. (folio 87).

Fotocopia de la decisión proferida el 2 de noviembre de 2007, por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, en el que se resuelve negativamente la petición de aclaración de sentencia presentado por el apoderado de la señora Manrique Arismendy. Se adjunta igualmente la respectiva petición de aclaración (folios 89 a 92).

Fotocopia de la petición de cumplimiento de fallo (sin fecha), presentada por el apoderado de la accionante a Cajanal (folios 93 a 96).

Fotocopia de la Resolución No. 002690, de diciembre 5 de 2008, por la cual Cajanal da cumplimiento a la petición de cumplimiento del fallo judicial presentada por el apoderado de la señora Manrique Arismendy (folios 98 a 101).

Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Martha Georgina Manrique Arismendy (folio 102).

4. Sentencias objeto de revisión.

4.1 Primera instancia.

En decisión del 18 de mayo de 2009, la Sala No. 2 de Decisión del Tribunal Administrativo de Boyacá, rechazó por improcedente la acción de tutela propuesta por la señora Manrique Arismendy.

Consideró el juez de primera instancia, que revisadas las pruebas aportadas a esta acción de tutela, se pudo determinar que la sentencia que se ataca fue proferida el 26 de septiembre de 2007, notificada por edicto que fue desfijado el 4 de octubre, quedando ejecutoriada el 9 de ese mismo mes, fecha para la cual la accionante pudo impugnar dicha decisión. Además, la solicitud de aclaración que tramitó su apoderado se hizo de manera extemporánea, pues solo se presentó hasta el día 26 de octubre de ese mismo año, muchos días después de ejecutoriada la sentencia y desconociendo lo dispuesto por el artículo 309 C.P.C.

Como se acreditó que la accionante no utilizó los recursos ordinarios dispuestos para el efecto, la acción de tutela fue rechazada. Con todo, el Tribunal Administrativo de Boyacá ordenó compulsar copias de esta decisión al Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá, para que se investigara la conducta del apoderado de la accionante.[4]

4.2 Segunda instancia.

La Sección Cuarta de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, en sentencia del 22 de julio de 2009, confirmó la decisión del a quo, con base en las mismas consideraciones expuestas por aquél.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer de la revisión del fallo materia de la misma, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso en Auto del 8 de octubre de 2009 de la Sala de Selección de Tutela número Diez.

2. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala determinar, si el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, en la sentencia que puso fin al trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Manrique Arismendy, incurrió en alguna causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, al desconocer la jurisprudencia constitucional en relación con la indexación de la primera mesada pensional.

Para ello, y en tanto la reclamación de la actora recae sobre una sentencia judicial, esta Sala de Revisión deberá (i) verificar inicialmente si esta acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedencia. De superar este análisis, se (i) recordará la posición jurisprudencial asumida por esta Corporación en cuanto a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Luego de ello, (ii) se analizará cuál es el alcance del derecho a la indexación de la primera mesada pensional con fundamento en la sentencia C-862 de 2006, que examinó la constitucionalidad del artículo 260 del C.S.T., para finalmente, (iii) descender al caso concreto.

3. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

3.1 En el artículo 86 de la Constitución, de manera general se señaló que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión "de cualquier autoridad pública".

Aun cuando no hay en el texto constitucional una referencia expresa a la procedencia de la acción de tutela frente a sentencias judiciales, el hecho de que el citado artículo establezca que la misma puede invocarse contra "cualquier autoridad pública", no deja duda que es posible extender el amparo constitucional a las decisiones adoptadas por los jueces, quienes en el ejercicio de sus competencias detentan la condición de autoridad pública.

3.2 De conformidad con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha determinado que la posibilidad de controvertir las decisiones judiciales a través de la acción de tutela es de alcance excepcional y restringido y se predica sólo de aquellos eventos en los que pueda establecerse una actuación del juzgador, manifiestamente contraria al orden jurídico o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

En consecuencia, la excepcional y restrictiva procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales se justifica en razón a los principios constitucionales de los que se desprende el respeto por la cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jurídica, la garantía de la independencia y autonomía de los jueces y el sometimiento general de los conflictos a las competencias ordinarias de éstos.[5]

3.3 En consideración a este planteamiento, esta Corporación ha constatado que, en algunos eventos, las actuaciones u omisiones judiciales que surgen en apariencia como jurídicamente razonables, terminan por el contrario, vulnerando los derechos fundamentales de las personas, constituyéndose entonces, en lo que en un principio se denominó como vías de hecho. En estos casos la acción de tutela surge como el mecanismo judicial apropiado para garantizar la protección de los derechos fundamentales vulnerados por tales decisiones. Por ello, la Sala Plena de esta Corporación, en la sentencia C-543 de 1992, frente a este tipo de situaciones excepcionales, hizo las siguientes precisiones:

"(...) nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia." (Las subrayas fuera del texto original).

Jurisprudencia como la anterior, permite concluir que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, está justificada en la necesidad de lograr que la decisión atacada por esta vía judicial se adecue a parámetros jurídicamente válidos.

Ahora bien, aún cuando la Corte Constitucional definió las actuaciones judiciales que en apariencia surgen como jurídicamente razonables, como vías de hechos, la evolución jurisprudencial llevó a esta Corporación a redefinir el uso de tal concepto y ajustarlo al de causales genéricas de procedibilidad.[6]

3.4 De esta manera, para que la acción de tutela sea viable contra providencias judiciales, deberá verificarse el cumplimiento inexorable de unos requisitos de procedibilidad[7], que habilitarían al juez de tutela para entrar a revisar las decisiones judiciales que se ponen a su consideración.

Estas condiciones o requisitos generales de procedencia fueron compilados en la sentencia C-590 de 2005, la cual de manera concreta los clasificó de la siguiente manera:

"a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[8]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[9]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas

autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[10]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[11]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[12]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela[13]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas."

3.5 En la misma providencia, la Corte indicó que luego de verificarse el cumplimiento de los anteriores requisitos generales de procedencia de la tutela, el tutelante debía demostrar la ocurrencia de alguno de los requisitos especiales de procedibilidad o vicios en que pudo incurrir la autoridad judicial al proferir una decisión, causales que fueron clasificadas como:

"a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales[14] o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado[15].

i. Violación directa de la Constitución."

Así, de verificarse el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela y de alguno de los requisitos especiales en que pudo incurrir la autoridad judicial al proferir una decisión, se podrá determinar la viabilidad de la acción de esta tutela.

3.6 Considera esta Sala de Revisión, que antes de hacer un análisis de fondo, es necesario verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la presente acción de tutela, en vista de los argumentos expuestos por los jueces de instancia, así como por lo dicho en la respuesta dada a la misma por el Juez Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, cuya decisión judicial motivó la presente acción de tutela.

Luego de ello, y en el evento de que el caso supere este análisis, se expondrá la posición jurisprudencial asumida por esta Corte en relación con la indexación de la primera mesada pensional.

4. Incumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en el presente caso.

A continuación, esta Sala procederá a verificar el cumplimiento de los criterios generales de procedibilidad de la acción de tutela, en los siguientes términos:

4.1. Relevancia constitucional de la cuestión objeto de discusión.

El presente caso plantea, en efecto, un conflicto de relevancia constitucional, pues en él se discute el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional en favor de la actora, asunto respecto del cual esta Corporación ha consolidado una doctrina constitucional, que requiere ser mantenida en caso de que se desconozca por los demás operadores jurídicos.

4.2. La acción tutela no se interpone contra una sentencia de tutela anterior.

Es claro advertir, de los hechos expuestos por la accionante en su demanda de tutela, que la presente acción no se dirige contra una sentencia de tutela. Por el contrario, su reclamación se orienta a controvertir una decisión judicial dictada en el trámite de un proceso contencioso administrativo de nulidad y restablecimiento del derecho. Por ello, esta acción de tutela cumple con este requisito general de procedibilidad

4.3. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna.

En el proceso, las reclamaciones planteadas por la accionante no se relacionan con irregularidades procesales que hayan podido incidir en la decisión final. Por el contrario, la Sala encuentra que la controversia planteada por la accionante contra la decisión contenciosa, se refiere a un asunto de fondo, la indexación de la primera mesada pensional, que al parecer no fue resuelta en dicha decisión judicial, muy a pesar de haber sido expuesto en la demanda contenciosa de manera expresa.

4.4 Razonable identificación de los hechos que generaron la vulneración de los derechos vulnerados.

En el presente caso, está claramente identificado el hecho generador de la presunta violación. En efecto, la accionante expone concretamente en su demanda, que al momento de dictarse la sentencia de nulidad y restablecimiento del derecho, el juez de tutela no fue claro u omitió señalar que el reconocimiento pensional tramitado, debía ser indexado en su primera mesada pensional. Esta omisión judicial claramente señalada por la accionante, afecta sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas y justas.

4.4 Principio de subsidiariedad o agotamiento de todos los medios judiciales ante de acudir a la acción de tutela.

4.4.1 La jurisprudencia constitucional ha sido clara en señalar que la subsidiariedad es un requisito básico de procedencia de la acción de tutela, pues ésta exige, como mecanismo judicial excepcional y residual que es, que solo se podrá recurrir a ella cuando los medios ordinarios de defensa no sean lo suficientemente expeditos, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio mientras se da una solución definitiva por vía de los referidos mecanismos ordinarios. Pero también procederá, cuando los medios ordinarios de defensa no sean aptos para resolver de manera definitiva el problema, situación frente a la cual se podrá acudir directamente a la acción de la tutela para proteger los derechos fundamentales.

Por lo anterior, es claro que la acción de tutela es un mecanismo extraordinario[16], creado exclusivamente para la protección constitucional de los derechos fundamentales, razón por la cual no puede ser tenida como una vía judicial adicional o paralela[17] a las ordinarias[18], y mucho menos puede ser entendida por quienes recurren a ella, como una herramienta judicial para corregir sus yerros, o para revivir términos ya fenecidos como consecuencia de su incuria procesal.

Así, queda definida la posición de esta Corporación, en cuanto a la imperiosa necesidad de agotar los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial[20] antes de acudir a la acción de tutela, pues solo así se garantiza la viabilidad de este mecanismo sin desvirtuar su natural finalidad como mecanismo excepcional de protección de derechos fundamentales.

4.4.2 Ahora bien, a efectos de establecer el cumplimiento o no de este requisito de procedibilidad en el presente caso, es pertinente revisar la cronología de las actuaciones judiciales adelantadas por la accionante y su apoderado.

Como se relató en los antecedentes de esta providencia, la señora Martha Georgina Manrique Arismendy laboró como docente del Estado hasta el año de 1994, cuando se retiró voluntariamente. Luego de cumplir la edad requerida para reclamar el reconocimiento de la pensión gracia, y de elevar petición en tal sentido ante CAJANAL, esta entidad reconoció a la actora dicha prestación mediante Resolución No. 000696 del 24 de enero de 2000. Inconforme

con tal decisión, la actora recurrió dicho acto frente al cual operó el silencio administrativo negativo.

Iniciado el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual fue resuelto en primera instancia por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, en sentencia del 26 de septiembre de 2007, dicha providencia fue notificada por edicto entre los días 2 y 4 de octubre de ese año. Desfijado el edicto en la tarde del jueves 4 de octubre de 2007, el término de ejecutoria quedó agotado el día martes 9 de octubre a las cinco de la tarde, momento para el cual la accionante y su apoderado guardaron silencio. Esta circunstancia hace suponer la total anuencia de la accionante con lo resuelto en dicha providencia. Sin embargo, si realmente no compartía lo resuelto en dicho fallo, ya por su falta de claridad en las órdenes impartidas, o por considerar que no se respetó la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional en las que se reconoce la indexación de la primera mesada pensional y se indica el método para su liquidación, la accionante pudo acudir de manera oportuna al recurso de apelación previsto dentro del procedimiento contencioso administrativo (Artículo 181 modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998).[21] No obstante, no utilizó el recurso de apelación, lo cual significó desechar la segunda instancia, como etapa procesal en la que pudo ser estudiada su inconformidad en relación con la decisión que resolvió su reclamo.

Pero la accionante no solo dejó de hacer uso de la vía ordinaria para controvertir la decisión judicial que ahora se discute en sede de tutela, sino que, además, presentó extemporáneamente la petición de aclaración la cual fue radicada en el juzgado el día 26 de octubre de 2007, es decir 17 días después de quedar ejecutoriada y en firme la decisión del judicial cuya aclaración se solicitaba. Esa tardanza en la presentación de dicho escrito, llevó a que el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo negará, en Auto del 2 de noviembre de 2007, dicha petición por extemporánea, como consta en los folios 148 y 149 del expediente de tutela.

De esta manera, la omisión de la accionante en agotar los medios ordinarios para reclamar la protección o garantía de sus derechos, no puede verse subsanada por vía de tutela, y mucho menos cuando su conducta no se encuentra soportada en una razón jurídicamente válida que justifique el haber desechado una segunda instancia en el proceso contencioso.

Expuestas las anteriores consideraciones, encuentra la Sala de Revisión que en el presente caso no se cumplió con el requisito de la subsidiariedad de la acción de tutela.

4.5. Principio de inmediatez o de interposición de la acción de tutela en un término razonable y objetivo.

4.5.1 Aún cuando la Corte Constitucional declaró inexecutable el artículo 11 del Decreto 2591 de 1991 en sentencia C-543 de 1992, el cual se refería a la existencia de un término de caducidad para la interposición de la acción de tutela, consideró, de todos modos, en virtud del principio de inmediatez, que esta acción judicial excepcional debe ejercerse de manera oportuna, es decir, en un término razonable, el cual deberá ser calificado o definido por el juez constitucional de acuerdo con las circunstancias particulares de cada caso. En sentencia SU-961 de 1999, la Corte se pronunció sobre el particular en los siguientes términos:

"Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el

juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

"Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.

En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su 'inmediatez':

'La Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la **subsidiariedad** y la **inmediatez**: ... la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza.[22] Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

'En otros términos, **la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente** (resaltado fuera de texto) a situaciones **de hecho** creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, **tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión** (resaltado fuera de texto) ...'

'(...)

'... **'la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza'.**"[23] (C-543 de 1992).

"Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción[24] (...)" .

Para establecer la procedencia de la acción de tutela frente a la regla de la inmediatez, la jurisprudencia ha señalado, como otros factores, que el juez constitucional debe constatar, para cada caso concreto, "...si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes..."[26], es decir, si se configuró una justa causa que impidió al actor ejercer la acción de manera oportuna. En caso de que se logre establecer que el afectado no promovió el amparo en forma oportuna, por razones ajenas a su voluntad o por causas insuperables, es posible que, por ese aspecto, el juez constitucional entre a conocer de fondo el asunto.

Por lo anterior, es indudable que el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de

procedibilidad de la tutela,[27] llevando a la persona que promueve la acción de tutela a hacerlo en un plazo razonable, oportuno y justo. De esta manera, se pretende evitar que la finalidad y naturaleza misma de este mecanismo de defensa judicial se desvirtúe, en tanto medio judicial excepcional para garantizar de manera actual, inmediata y efectiva los derechos que se alegan como vulnerados o amenazados.

4.5.2 Verificando el cumplimiento del requisito de inmediatez en el presente caso, observa la Sala de Revisión que la accionante no acudió de manera oportuna a este mecanismo excepcional de protección de derechos fundamentales.

Como se advierte de los antecedentes de esta sentencia, la decisión judicial objeto de controversia fue proferida el día 26 de septiembre de 2007, notificada por edicto el día 4 de octubre de ese mismo año, y la interposición de esta acción de tutela se hizo tan solo hasta el día 1° de abril de 2009. Ello significa que transcurrieron cerca de 19 meses entre los dos momentos, lo que supone un retraso injustificado en la interposición de esta acción de tutela, conducta que la accionante no explica en su demanda de tutela. Además, del relato de los hechos de esta tutela, es posible concluir que el inconformismo de la accionante con la decisión judicial del Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo, era evidente desde un primer momento.

5. Conclusión.

5.1 La omisión de la accionante en el agotamiento de los medios judiciales ordinarios dispuestos para controvertir la decisión judicial inicialmente dictada en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, así como la tardía presentación de la petición de aclaración a dicho fallo, y el injustificado retraso en la interposición de esta acción de tutela, lleva a esta Sala de Revisión a concluir su análisis del presente caso, afirmando que no se cumplió con los requisitos generales de procedibilidad de la misma.

5.2 En consecuencia, demostrado que en el presente caso no se cumplieron algunas de las causales generales de procedibilidad de la acción de tutela, como lo fueron la subsidiariedad e inmediatez, no le resta a esta Sala de Revisión, más que confirmar la sentencia proferida el 22 de julio de 2009 por la Sección Cuarta de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, la cual a su vez había confirmado la proferida en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá de fecha 18 de mayo de 2009, que rechazó esta acción de tutela por improcedente y en la que se había ordenado compulsar copias al Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá para investigar la conducta del abogado Jorge Iván González Lizarazo. En relación con esta última orden judicial, la Sala de Revisión considera, que en efecto, será el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá quien deberá investigar la conducta del abogado de la accionante, a fin de establecer, si le asiste alguna responsabilidad por sus actuaciones como apoderado judicial de la señora Martha Georgina Manrique Arismendy en el trámite de proceso de nulidad y restablecimiento de derecho, referido en el presente caso, como en la interposición de esta acción de tutela.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida por la Sección Cuarta de la Sala

Contencioso Administrativa del Consejo de Estado del 22 de julio de 2009 que a su vez confirmó la decisión proferida el 18 de mayo de 2009, por la Sala No. 2 de Decisión del Tribunal Administrativo de Boyacá, en la que rechazó por improcedente la acción de tutela propuesta por la señora Martha Georgina Manrique Arismendy contra el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo y Cajanal.

Segundo. LIBRESE la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado Ponente

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] A folio 102 del expediente, obra fotocopia de la cédula de ciudadanía en la que se puede determinar que la señora Martha Georgina Manrique Arismendy, nació el 3 de febrero de 1949, contando en consecuencia, para el momento de interposición de esta acción de tutela, con sesenta (60) años de edad.

[2] La referida norma dispone lo siguiente:

"ART. 309.—**Modificado. D.E. 2282/89, art. 1º, num. 139. Aclaración.** La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Con todo, dentro del término de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte, podrán aclararse en auto complementario los conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella.

La aclaración de auto procederá de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a petición de parte presentada dentro del mismo término.

El auto que resuelva sobre la aclaración no tiene recursos."

[3] Aún cuando el auto de respuesta a la petición de aclaración presentada por la señora Manrique Arismendy aparece fechada como del 2 de noviembre de 2006, en la respuesta que el Juzgado Primero Administrativo de Santa Rosa de Viterbo diera a esta acción de tutela, corrige tal yerro, y se refiere al mismo como al auto dictado el 2 de noviembre de 2007.

[4] El apoderado de la accionante responde al nombre de Jorge Iván González Lizarazo con cédula de ciudadanía No. 79.683.726 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 91.183 del CSJ.

[5] Sentencia T-233 de 2007.

[6] Sentencia T-453 de 2005.

[7] Consultar al respecto, entre otras, las sentencias C-543 de 1992, T-079 de 1993, T-231 de 1994, T-329 de 1996, T-483 de 1997, T-008, T-458 y T-567 de 1998, SU-047 de 1999, SU-622, T-1031 y SU-1299 de 2001, SU-159 de 2002, T-088, T-108, T-116, T-201, T-382 y T-441 de 2003, T-001 y T-057 de 2004, T-289 y T-489 de 2005.

[8] Sentencia 173 de 1993.

[9] Sentencia T-504 de 2000.

[10] Ver entre otras la reciente Sentencia T-315 de 2005

[11] Sentencias T-008 de 1998 y SU-159 de 2000

[12] Sentencia T-658 de 1998

[13] Sentencias T-088 de 1999 y SU-1219 de 2001

[14] Sentencia T-522 de 2001

[15] Sentencias T-1625 de 2000, T-1031 y SU-1184, ambas de 2001 y T-462 de 2003

[16] Sentencia T-660 de 1999.

[17] Sentencia C-543 de 1992.

[18] Sentencia SU-622 de 2001.

[19] Sentencias C-543 de 1992, T-567 de 1998, T-511 de 2001, SU-622 de 2001 y T-108 de 2003, entre otras.

[20] Sentencia T-116 de 2003.

[21] La referida norma dispone lo siguiente:

"ART. .—**Modificado. L. 446/98, art. 57. Apelación.** Son apelables las sentencias de primera instancia de los tribunales de los jueces y los siguientes autos proferidos en la misma instancia por dichos organismos, en pleno o en una de sus secciones o subsecciones, según el caso; o por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda.
2. El que resuelva sobre la suspensión provisional.
3. El que ponga fin al proceso.
4. El que resuelva sobre la liquidación de condenas.
5. El que apruebe o impruebe conciliaciones prejudiciales o judiciales.
6. El que decrete nulidades procesales.

7. El que resuelva sobre la intervención de terceros.

8. El que deniegue la apertura a prueba, o el señalamiento del término para practicar pruebas, o el decreto de alguna pedida oportunamente o deniegue su práctica.

El recurso contra los autos mencionados deberá interponerse directamente y no como subsidiario de la reposición.

Por regla general el recurso se concederá en el efecto suspensivo."

[22] Sentencia T-001 de 1992.

[23] Ibídem.

[24] Sentencia SU-961 de 1999.

[25] Sentencia T-461 de 2001.

[26] Sentencia SU-961 de 1999.

[27] Sentencia T-575 de 2002.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

