

Sentencia T-1157/04

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Procedencia excepcional por vía de hecho

ACCION DE TUTELA-Mecanismo excepcional y subsidiario

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inexistencia

Referencia: expediente T-946077

Peticionaria: Sandra Isabel Barrera Rengifo

Procedencia: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

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

La Sala Sexta de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra –presidente -, Humberto Sierra Porto y Álvaro Tafur Galvis, ha proferido la presente

S E N T E N C I A

en la revisión del fallo adoptado por la Sala de Casación Civil y de Familia de la Corte Suprema de Justicia en el proceso de tutela adelantado por Sandra Isabel Barrera Rengifo en contra de la Dirección de Control Disciplinario Interno del Ministerio de Relaciones Exteriores.

El expediente de la referencia fue seleccionado el 3 de septiembre de 2004 por Auto de la Sala de Selección N° 9 de la Corte Constitucional.

I. ANTECEDENTES

Por conducto de su apoderado judicial, la demandante plantea su demanda en los siguientes

términos:

1. Hechos de la demanda

La peticionaria se desempeñaba en el cargo de Agregado Civil 12 PA de la Embajada de Colombia en Brasil. Mediante Resolución N° 1893 del 3 de junio de 2003 le fueron reconocidos quince (15) días hábiles de vacaciones, contados desde el 21 de julio de 2003 al 12 de agosto del mismo año.

A raíz de la muerte de un cuñado en el Estado de Cojedes, en Venezuela, la demandante se comunicó el 8 de junio de 2003 con el embajador de Colombia en Brasil, que a la fecha se encontraba en comisión en Chile, solicitándole el anticipo de las vacaciones que le habían sido autorizadas, a lo cual el embajador le contestó que “se tomara el tiempo que necesitara, y que hablara con el doctor Sergio Humberto Díaz Aguilera, con el fin de que legalizara el permiso”.

Con el fin de legalizar el viaje, la peticionaria se comunicó con Sergio Humberto Díaz Aguilera, encargado de negocios de la embajada a quien le informó lo concerniente al permiso concedido por el embajador. La demandante se hizo presente en la embajada el nueve de junio de 2003 para alistar asuntos pendientes.

“Con la convicción de haber obtenido el permiso” de tres días por calamidad doméstica, la demandante viajó el 10 de junio a Bogotá y luego a Cúcuta para ayudarle a su hermana con las diligencias del sepelio y cremación de su esposo.

Durante los días 13, 14 y 15 de junio de 2003, la peticionaria viajó a Venezuela con el fin de “adelantar trámites tendentes a registrar la muerte de su cuñado, recoger el resultado epidemiológico, verificar el seguro del carro y de la buseta que ocasionó el accidente, para ver si se podía reclamar algo a favor de su hermana”. El 16 de junio, la peticionaria regresó a Cúcuta para acompañar a su hermana a realizarse una cirugía y para resolver un problema con una tarjeta de crédito de propiedad de su cuñado.

La peticionaria viajó a Bogotá, donde permaneció del 17 al 21 de junio de 2003 ayudando a la familia de su hermana en asuntos relacionados con la consecución de un nuevo apartamento, de cupos para el colegio de los hijos, además de otros asuntos personales. El

17 de junio, la peticionaria remitió, vía fax, al Ministerio de Relaciones Exteriores, una comunicación mediante la cual solicitaba la modificación de la fecha de inicio de sus vacaciones para el 8 de junio. El jueves 19 de junio recibió respuesta negativa de la oficina de talento humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, razón por la cual inició los trámites para regresar al Brasil, pero como no consiguió tiquetes aéreos en clase diferente a la Ejecutiva, que no pudo sufragar, debió posponer su viaje hasta el domingo 22 de junio. El 23 de junio se reintegró a sus labores ordinarias.

Ahora bien, mediante Auto del 18 de septiembre de 2003, la Oficina de Control Interno Disciplinario del Ministerio de Relaciones Exteriores decidió iniciar investigación disciplinaria contra la peticionaria por presunto “abandono del cargo para el mes de junio de 2003”. Citada para audiencia, la peticionaria rindió diligencia de versión libre el 10 de febrero de 2004, diligencia que fue suspendida mientras la peticionaria aportó las pruebas necesarias para su defensa.

El 16 de febrero, al darse por terminada la diligencia, la Oficina de Control Interno Disciplinario resolvió declarar disciplinariamente responsable a la señora Sandra Isabel Barrera Rengifo, por incurrir en abandono injustificado del cargo, función y servicio. Como sanción, la Oficina destituyó a la peticionaria, inhabilitándola para el ejercicio de funciones públicas por el término de diez (10) años.

La resolución sancionatoria fue apelada y posteriormente confirmada mediante Resolución 0812 del 9 de marzo de 2004 por la señora Ministra de Relaciones Exteriores de Colombia.

La demandante sostiene que el 8 de julio de 2003, el embajador de Colombia en Brasil solicitó a la señora Ministra de Relaciones Exteriores la suspensión de las vacaciones para atender asuntos de la embajada, suspensión que fue autorizada por Resolución N° 2489 del 9 de julio de ese año, pero que dicho Ministerio no autorizó la suspensión para atender una calamidad doméstica.

2. Derechos vulnerados y razón de la vulneración

La demandante advierte que la decisión del Ministerio de Relaciones Exteriores por la cual se la destituyó del cargo constituye una vía de hecho que desconoce su derecho al debido proceso. De acuerdo con ello, la Resolución por la cual se le impuso la sanción de destitución

desconoce la realidad fáctica del caso, al ignorar, en primer lugar, que la razón por la cual la peticionaria se ausentó del cargo fue la noticia de la muerte de un familiar muy allegado. En segundo lugar, porque desconoció pruebas contundentes, como el testimonio del señor Embajador de Colombia en Brasil, quien luego de enterarse de la noticia del fallecimiento del cuñado de la peticionaria y ante su solicitud para ausentarse del cargo, le dijo que podía hacerlo “por los días que fueran necesarios” y que o tenía problema en que la señorita Barrera tramitara lo necesario para su viaje a Colombia. De la declaración del señor Embajador se deduce, dice la peticionaria, que ésta sí comunicó la noticia a la autoridad competente, que recibió permiso de la misma y que solicitó al Embajador el anticipo de sus vacaciones, autorizadas ya por el Ministerio, y que dicho trámite debió hacerse con el encargado de negocios de la Embajada.

La demandante sostiene, además, que el 15 de julio de 2003, el señor Embajador de Colombia en Brasil envió un oficio a la señora Ministra de Relaciones Exteriores de Colombia en el que le informó que el permiso por calamidad doméstica había sido concedido por los días 9, 10 y 11 de junio de 2003, pero que, teniendo en cuenta que fueron razones de fuerza mayor las que propiciaron su ausencia, y que el entierro de su cuñado sólo se había producido el 12 de junio, solicitaba a la Oficina de Talento Humano que se autorizara la compensación de los 5 días de ausencia con cargo a las vacaciones que habían sido autorizadas a partir del 22 de julio de 2003. La declaración del Embajador fue ratificada por él mismo en la investigación disciplinaria, cuando aseguró que la situación de la peticionaria había sido de fuerza mayor, por lo que la misma no tenía otra opción sino actuar en la forma en que lo había hecho “y que por razones humanitarias se le debía decretar el anticipo de sus vacaciones para los días no trabajados y que además no se había causado con su ausencia ningún daño al servicio de la Embajada”.

Adicionalmente, la peticionaria dice que se desconoció de la declaración rendida por el señor Sergio Humberto Díaz Aguilera, encargado de negocios de la Embajada y funcionario responsable de darle trámite al permiso por calamidad doméstica solicitado por la demandante. Según dicho testimonio, la peticionaria recibió autorización por calamidad doméstica para viajar de Brasil a Colombia, pero en dicho permiso no se estableció el día de regreso. Dijo el señor Díaz: “yo quiero enfatizar que en mi calidad de encargado de negocios a.i. estuve de acuerdo con el viaje por su calamidad doméstica, pero en la conversación nunca se tocó el tema de cuántos días serían”.

En la misma versión se lee: “En conclusión, quiero indicar que verbalmente sí di autorización del viaje considerando las circunstancias, pero como indiqué en mi nota al talento humano del día 20 de junio en mi conversación telefónica con la señorita Barrera del 8 de junio de 2003 no se estableció el día de regreso de ella y por su parte la señorita Barrera tanto el día 8 de junio de 2003 en su conversación conmigo como el 18 de junio de 2003 en su mensaje que dejó en mi secretaria electrónica (sic) enfatizó que ya había hablado con el embajador Jorge Enrique Garavito y que contaba con su permiso, que es lo que básicamente yo entendí”.

La demandante sostiene que debe tenerse en cuenta que el Embajador de Colombia en Brasil se encontraba por fuera del país, por lo que era el encargado de negocios de la embajada quien debía orientar a la peticionaria acerca del trámite de legalización del permiso de tres días por calamidad doméstica, así como los demás días que ya habían sido autorizados previamente cuando se le dijo que “se tomara los días que necesitara”.

Igualmente, asegura que el beneplácito de la embajada le permitió a la peticionaria entender que podía tomarse algo más de tres días para atender la calamidad familiar, dado que, tratándose de un viaje al exterior, aquel resultaba demasiado corto. Para la tutelante, su actuar no puede calificarse como un actuar doloso, pues al tomarse más días de los que concede la licencia por calamidad doméstica, actuó con el convencimiento errado e invencible de que actuaba autorizada por su superior jerárquico. Tanto es así que cuando entendió que sus jefes no podían adelantársele sus vacaciones, para compensar los días de ausencia, solicitó el anticipo de las mismas ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, solicitud que no fue atendida por considerarse que se fundaba en hechos cumplidos. A lo anterior se suma que su ausencia no perjudicó las labores ordinarias de la embajada, tal como lo reconoció el propio Embajador.

Para la demandante, la decisión adoptada por la autoridad disciplinaria desconoció, sin poder hacerlo, el elemento subjetivo de la conducta, pues se abstuvo de analizar la justificabilidad o injustificabilidad de la medida, dadas las condiciones en que se produjo el abandono del cargo. Igualmente, desconoció la inexistencia del perjuicio ocasionado a la Administración Pública.

Además de lo anterior, el apoderado judicial de la demandante considera que el Ministerio de

Relaciones Exteriores incurrió en un defecto sustantivo al ignorar el principio constitucional de presunción de inocencia, pues es claro que la intención de la demandante nunca fue la de incurrir en la conducta descrita, sino en atender una situación doméstica cuya resolución le exigía más de tres días de permiso. También se afecta el principio constitucional de la presunción de buena fe, pues en su momento la funcionaria se comunicó con sus superiores con el fin de hacerles ver la necesidad de extender el permiso concedido, hecho que descargó en el señor Sergio Díaz la responsabilidad de adelantar las gestiones necesarias para compensar o adelantar las vacaciones que le habían sido concedidas.

La peticionaria, por conducto de su abogado, solicita la protección de tutela como mecanismo transitorio, pues enfrenta un perjuicio irremediable al verse enfrentada a dejar Brasil, donde cursa la carrera de administración de empresas, al dejar desamparada a su madre, que depende económicamente de ella, y a las huérfanas que dejó la muerte de su cuñado. En consecuencia, solicita la suspensión provisional de la medida adoptada por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Finalmente, la demandante pone de manifiesto que, a raíz de la sanción disciplinaria, el Ministerio de Relaciones Exteriores le descontó 14 días de sueldo, lo cual considera constitutivo de una doble sanción por el mismo hecho, pues la destitución es, por sí misma, la sanción correspondiente por la supuesta infracción disciplinaria.

3. Contestación de la demanda

En primer lugar, el Ministerio manifiesta que la tutela resulta improcedente porque contra la resolución de dicha autoridad proceden las acciones jurisdiccionales ordinarias, como es el caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en la que es posible solicitar la suspensión provisional del acto administrativo. Por otro lado, asegura que no se vislumbra perjuicio irremediable alguno, pues la demandante cuenta con una vía expedita de defensa, como lo es la suspensión provisional del acto.

Adicionalmente, el Ministerio afirma que las resoluciones por las cuales se sancionó disciplinariamente a la peticionaria no incurrieron en vía de hecho, pues la Administración actuó en ejercicio legítimo de sus competencias, respetando íntegramente el procedimiento administrativo sancionatorio previsto por la ley para estos casos, así como el derecho de defensa de la sancionada.

En cuanto al contenido de la resolución, el Despacho sostiene que, en declaración rendida dentro del proceso disciplinario, el Embajador de Colombia en Brasil desmintió el hecho de que la peticionaria le hubiera solicitado el anticipo de sus vacaciones el día que se comunicó con ella, esto es, el 8 de junio de 2003, así como tampoco tenía certeza de que la sancionada hubiera pedido el anticipo de sus vacaciones en una conversación posterior que sostuvo con ella, dice él, quizá, el 16 de junio de 2003. El Ministerio asegura que los testimonios recogidos fueron analizados en su momento por la primera instancia, etapa en la que se concluyó que la peticionaria no había tramitado el permiso remunerado por calamidad doméstica, pues no quedaba constancia de que el Embajador hubiera autorizado el anticipo de las vacaciones.

Refiere también que a la peticionaria se le garantizó la posibilidad de nombrar un apoderado para que la defendiera en el proceso administrativo, pero que ella decidió asumir su propia defensa. Frente al hecho nuevo alegado por la demandante, según el cual al señor Sergio Humberto Díaz fue al que le correspondió adelantar las gestiones necesarias para que la actora pudiera viajar a Colombia a atender la calamidad doméstica, el Ministerio afirma que éste fue analizado en su oportunidad por la primera instancia, en donde se resolvió que, por sus calidades profesionales, la demandante era consciente de las diligencias que debían agotarse para ausentarse del cargo, en defecto de lo cual debió asesorarse acerca de los requisitos por cumplir con el fin de obtener dicho permiso.

Por demás, el grado de culpabilidad de la conducta fue evaluado por la primera instancia, así como se respetaron los principios de presunción de inocencia y de presunción de buena fe, pues no fue sino cuando se comprobó la responsabilidad disciplinaria de la peticionaria que la Administración impuso la sanción correspondiente. En cuanto a la supuesta vulneración del non bis in idem, la dependencia demandada alegó que el no pago de los días dejados de trabajar es una consecuencia administrativa de la sanción impuesta y no una nueva sanción, como lo hace ver la demandante.

Luego de las anteriores afirmaciones, el Ministerio analizó el contenido de los fallos de la Oficina de Control Interno Disciplinario, tras lo cual concluyó que los mismos se limitaron a dar aplicación a la ley disciplinaria, y que la peticionaria tuvo oportunidad de recurrir a otros mecanismos jurídicos para extender su estancia en Colombia a raíz de la calamidad doméstica padecida, pero que no diligenció correctamente sus permisos, según lo establece

la ley. Asegura, en este contexto, que la procesada sí era consciente de que su conducta constituía una falta disciplinaria, tal como lo demostró al solicitar una licencia no remunerada de tres días, el 17 de julio de 2003.

4. Decisión judicial de primera instancia

Mediante Sentencia del 23 de abril de 2004, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá decidió denegar la tutela interpuesta por la peticionaria Sandra Isabel Barrera Rengifo. A juicio del Tribunal, la tutela de la referencia resulta improcedente porque la demandante cuenta con las acciones judiciales ordinarias, ante la jurisdicción contencioso administrativa, con el fin de atacar el contenido de las resoluciones por las cuales se le impuso la sanción disciplinaria de destitución.

Según la magistratura “De tal improcedencia da ejemplo elocuente el caso que ahora ocupa la atención de la Sala. Quiere la accionante reemplazar los procedimientos por los que normalmente habría de pedir lo que aquí reclama, acudiendo precisamente a la tutela. Sin ningún género de duda, persigue desquiciar los efectos de la resolución por cuya virtud fue destituida y de allí que expresamente persiga que no se aplique tal medida disciplinaria, lo que constituye típica acción ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo”.

Tras aceptar que, a pesar de lo anterior, la tutela procede cuando se está en frente de un perjuicio irremediable, el Tribunal afirmó que, en el caso concreto, el mismo no aparecía de manera evidente, por lo que no bastaba la afirmación de la demandante para sostener que aquella enfrentaba un perjuicio urgente de contrarrestar. Sobre el particular, el Tribunal concluyó afirmando que a la peticionaria le era posible solicitar la suspensión provisional del acto administrativo impugnado, lo cual descartaba la posibilidad de configuración del perjuicio irremediable.

5. Impugnación

Mediante memorial del 30 de abril de 2004, la peticionaria, por conducto de su apoderado judicial, impugnó la decisión de primera instancia.

Sostuvo al efecto que en la acción de tutela de la referencia se había demostrado suficientemente el yerro fáctico y sustancial en que había incurrido la Administración al

imponer la sanción de destitución. En el mismo sentido, se dijo que se había probado la falta de verificación de la existencia del dolo, por parte de la autoridad que impuso la sanción. No obstante, dice la impugnación, el juez de primera instancia no hizo análisis alguno sobre el fondo de las acusaciones, conformándose con la tesis genérica sobre la improcedencia de la tutela por existencia de otras vías judiciales de defensa.

Adicionalmente, alegó que el juez de primera instancia no hizo el análisis sobre la idoneidad del otro medio de defensa judicial, medio cuya existencia reconoció la demanda pero que fue calificado por la misma como inoperante frente al perjuicio irremediable enfrentado por ella.

Finalmente, frente al argumento del a-quo por el cual se declaró la improcedencia de la tutela como consecuencia de abrirse la posibilidad de solicitar la suspensión provisional del acto, la impugnante señala que lo que se pretendía lograr era, precisamente, que el juez constitucional impidiera la ejecución del mismo.

6. Sentencia de Segunda Instancia

Por Sentencia del 25 de mayo de 2004, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia. Compartiendo los mismos argumentos de la primera instancia, la Corte señaló que la tutela no opera cuando existen otros mecanismos de defensa judicial, por lo cual, descartado en el caso particular la existencia de un perjuicio irremediable, no puede el juez constitucional analizar un asunto que es de reserva exclusiva de la jurisdicción contencioso administrativa, cual es la legalidad del acto administrativo sancionatorio.

7. Material probatorio

El material probatorio del proceso está compuesto, fundamentalmente, de las siguientes piezas:

* Resolución del 16 de febrero de 2004 de la Dirección de Control Disciplinario Interno del Ministerio de Relaciones Exteriores, por la cual se sanciona disciplinariamente a la señora Sandra Isabel Barrera Rengifo, como consecuencia de haber incurrido en la falta de abandono del cargo. Folios 2 a 30.

* Memorial de impugnación de la Resolución del 16 de febrero de 2004, presentado el 17 de febrero de 2004. Folios 31 a 38

* Resolución N° 812 del 9 de marzo de 2004 por la cual el Ministerio de Relaciones Exteriores -Despacho de la Ministra- resuelve confirmar en su integridad el fallo impugnado.

* Certificado expedido por Velaciones San José S.A. en el que consta que las cenizas del señor Gustavo Alfredo Pinto, cuñado de la peticionaria, fueron entregadas el 12 de junio de 2003.

* Declaración jurada del doctor Sergio Humberto Díaz Aguilera, Encargado de Negocios a.i. de la Embajada, en la que manifiesta los términos en que se dio el procedimiento de licencia de la peticionaria y de su posterior ausencia del cargo. Folios 76 y ss.

* Solicitud del Embajador de Colombia en Brasil dirigida al Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia en la que solicita el anticipo de las vacaciones conferidas a la señora Barrera Rengifo. Folio 81

* Declaración de Sandra Isabel Barrera Rengifo, rendida ante la Dirección de Control Disciplinario Interno del Ministerio de Relaciones Exteriores. Folios 88 y ss.

* Formularios de matrícula de Sandra Isabel Barrera Rengifo en la Universidad de Brasilia, 2004/01, para la carrera de Administración.

* Copia del Expediente D.016/2003, contentivo de la investigación disciplinaria adelantada a Sandra Isabel Barrera Rengifo. Folios 199 y ss.

* Resolución del 18 de septiembre de 2003 de la Dirección de Control Interno Disciplinario de apertura de la instrucción disciplinaria.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

La Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las

facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política, y los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991, es competente para revisar la sentencia de segunda instancia proferida en el proceso de la referencia por la Sala laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

2. Lo que se debate

En el presente debate, los problemas jurídicos giran en torno a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para impugnar la legalidad de un acto administrativo sancionatorio. Para resolver este primer interrogante, la Sala deberá determinar si es posible hablar de la procedencia de la tutela cuando se está en presencia de una vía jurisdiccional de defensa judicial.

Si resulta que en el caso particular la tutela es el mecanismo procedente, la Sala deberá establecer si la decisión sancionatoria de la Administración es violatoria de los derechos fundamentales de la peticionaria. En este sentido, la Sala deberá corroborar, si a ello hay lugar, que la decisión administrativa desconozca normas sustantivas o presupuestos fácticos del proceso sancionatorio.

Procede la Sala a efectuar el estudio correspondiente.

3. Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de naturaleza sancionatoria.

La peticionaria del sub iudice fue sancionada por el Ministerio de Relaciones Exteriores con medida de destitución e inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas por el término de diez años. Sostiene que el acto administrativo del Ministerio, proferido en primera instancia por la Dirección de Control Disciplinario Interno de dicha dependencia y confirmada en segunda instancia por el despacho de la Ministra, incurrió en vía de hecho por razones diversas, lo cual permite conceder la tutela como mecanismo transitorio de protección. El planteamiento de la demandante indica entonces que esta tutela va dirigida a cuestionar la juridicidad del acto administrativo sancionatorio.

La Corte Constitucional ha precisado en muchos de sus fallos que la acción de tutela es un mecanismo alternativo y subsidiario de protección judicial que únicamente procede cuando

no existan otros mecanismos judiciales de protección o cuando los mismos sean insuficientes para enfrentar un perjuicio irremediable.

La posición jurisprudencial tiene fundamento directo en el artículo 86 de la Constitución Política, que indica que la acción de tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

La finalidad del carácter subsidiario de la acción de tutela es evitar que la jurisdicción constitucional entorpezca el normal funcionamiento de las jurisdicciones ordinarias, usurpando las funciones que les han sido asignadas por ley. Por ello, la Corte ha dicho que el deber inicial del particular que encuentra amenazados sus derechos fundamentales no es acudir a la acción de tutela para obtener la protección estatal, sino agotar los procedimientos regulares ante la jurisdicción ordinaria, pues ésta ha sido instituida, en principio, como la vía idónea para la protección de todas las garantías individuales.

No por otra razón la Corte afirma que “la justicia constitucional no puede operar como un mecanismo de protección paralelo y totalmente ajeno a los medios de defensa judiciales de carácter ordinario, sino que, por el contrario, se debe procurar una coordinación entre éstos, con el fin de que no ocurran interferencias indebidas e invasiones de competencia no consentidas por el Constituyente. Es precisamente la adecuada aplicación del principio de subsidiariedad lo que logra la articulación de los órganos judiciales en la determinación del espacio jurisdiccional respectivo”¹.

No obstante, como ya se dijo, la regla general deja de operar cuando la jurisdicción ordinaria no ofrece ninguna alternativa de defensa o cuando, ofreciéndola, la opción resulta inadecuada o insuficiente para brindar la protección requerida. En el primero de los casos, ante la ausencia de una verdadera opción defensiva, la tutela opera como mecanismo definitivo de protección. En el segundo, como lo que se plantea es la falta de idoneidad del mecanismo ordinario, la tutela suministra una protección transitoria mientras se agotan los recursos y acciones regulares, a fin de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En relación con este particular, la Corte ha dicho:

“Como es sabido, la acción de tutela consagrada en el artículo 86 del Estatuto Fundamental, ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional que se encuentra encaminado a la protección directa, efectiva e inmediata, frente a una posible violación o vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos, bien sea por parte de las autoridades públicas, ya por la de particulares en los casos previstos en la ley.

“De la misma manera, tal como lo ha venido sosteniendo esta Corporación, esta acción constitucional no procede cuando quien la instaura dispone de otro medio de defensa judicial de su derecho, a menos que se instaure como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Es decir, y en este sentido realizando una interpretación estricta de esta acción de tutela, es requisito indispensable la inexistencia de otro mecanismo idóneo de defensa judicial, a través del cual se pueda reclamar válida y efectivamente, la protección del derecho conculcado. Es por ello, que esta Corporación en varias oportunidades, ha resaltado el carácter subsidiario de esta acción constitucional, como uno de sus elementos esenciales”. (Sentencia T-684/98 M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

Teniendo en cuenta la jurisprudencia anterior, esta Sala debe establecer, en primer lugar, si la demandante cuenta con una vía de defensa judicial idónea para impugnar la legalidad del acto administrativo que dice afectarla.

De acuerdo con las características de la reclamación, para la Sala es evidente que la impugnación del acto administrativo del cual discrepa la demandante puede lograrse a través del ejercicio de las acciones contencioso administrativas, en particular, de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En efecto, el diseño de la acción contenciosa consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo permite que toda persona que se sienta afectada por un acto administrativo, proceda a obtener su anulación y posterior restauración de las garantías desconocidas. De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, “La titularidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo solo puede ser ejercida por parte legitimada que no es otra que la persona a la .cual el acto administrativo’ enjuiciado ha lesionado un derecho amparado en una norma jurídica”2.

Sobre el punto se ha dicho:

“De las precedentes consideraciones se infiere que, ante acciones instauradas respecto de

actos administrativos, el juez de tutela no puede asumir la facultad que le confiere la norma mencionada como una autorización de la ley para sustituir al Contencioso Administrativo en la definición sobre la validez de aquellos, ni suponer que podría suspenderlos provisionalmente pues ello representaría invadir el ámbito constitucional de dicha jurisdicción". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-203 del 26 de mayo de 1993).

Y en la providencia T -267 de 2002 la Corte reiteró:

Por lo tanto, a juicio de la Sala de Revisión, la controversia que ahora se plantea escapa por completo a la acción de tutela, pues, es la ley la que dispone que la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se encuentra instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas (art. 82 C.C.A.), a su vez, el artículo 83 ejusdem dispone que la jurisdicción de lo contencioso administrativo juzga los actos administrativos. Siendo ello así, el juez constitucional no puede usurpar ni invadir las competencias jurisdiccionales que han sido conferidas a otras instancias judiciales, de suerte, que cuando la ley ofrece un mecanismo especial idóneo para restablecer el derecho que se considera vulnerado, se debe acudir a él a fin de preservar el orden

jurídico y la especialidad de la jurisdicción, pero sobre todo, el debido proceso. (Sentencia T-267 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra)

Paralelo al ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la legislación ofrece al particular afectado la posibilidad de solicitar la suspensión provisional del acto administrativo, mecanismo que permite enervar la fuerza ejecutoria del acto mientras la jurisdicción contenciosa resuelve de manera definitiva sobre la legalidad del mismo.

En este contexto, la demandante no sólo tendría la posibilidad de solicitar la anulación del acto administrativo, con la consiguiente restauración del derecho, sino que podría solicitar la suspensión de la medida, mientras se define la petición de anulación.

4. Inexistencia de perjuicio irremediable

No obstante, de la jurisprudencia transcrita se tiene que la tutela también procede cuando, a pesar de existir instrumentos judiciales de defensa para la protección del derecho vulnerado,

los mismos resultan ineficaces, insuficientes o poco idóneos. En estos casos, como se adelantó, la tutela procede como mecanismo transitorio, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Como es sabido, de conformidad con el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela procede cuando quien la ejerce no cuenta con otro mecanismo para proteger sus derechos fundamentales, o el establecido no resulta eficaz, dadas las circunstancias específicas del agraviado; porque al Juez de tutela no le está permitido asumir el conocimiento de aquellos asuntos que cuentan con instrumentos adecuados de protección en el ordenamiento, dado el carácter subsidiario y residual del amparo previsto en la disposición en cita³.

Lo anterior, sin perjuicio de la posibilidad que tienen las personas de recurrir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para precaver el menoscabo de sus derechos fundamentales, sobre el que se cierne el acaecimiento de un perjuicio irremediable y grave⁴. (Sentencia T-620/02 M.P. Álvaro Tafur Gálvis)

En el caso particular, la peticionaria asegura que la decisión por la cual el Ministerio de Relaciones Exteriores la destituyó del cargo que venía ejerciendo la afecta de manera grave pues la enfrenta a un perjuicio irremediable que únicamente la tutela, concedida como mecanismo transitorio de protección, podría disipar. Así pues, verificado que la peticionaria tiene a su disposición los medios ordinarios de defensa del Código Contencioso Administrativo, corresponde a la Sala determinar si los mismos son apropiados para otorgar la protección requerida, lo cual implica establecer si efectivamente la peticionaria se enfrenta a un perjuicio irremediable que debe ser neutralizado mediante la acción constitucional.

Para aclarar si la demandante se enfrenta a un perjuicio irremediable, resulta indispensable definir este concepto. La Corte Constitucional ha podido indicar que un perjuicio es irremediable cuando se yergue inminente sobre su víctima, prevé consecuencias graves para la vigencia de sus derechos fundamentales -no sobre garantías de orden legal y contenido monetario o económico- y, en esa medida, requiere de medidas impostergables e inmediatas que impidan la concreción del daño. Según la Corporación,

...por perjuicio irremediable debe entenderse “(..) aquel daño que puede sufrir un bien de alta significación objetiva protegido por el orden jurídico, siempre y cuando sea inminente,

grave, requiera la adopción de medidas urgentes y, por lo tanto, impostergables y que se trate de la afectación directa o indirecta de un derecho constitucional fundamental y no de otros como los subjetivos, personales, reales o de crédito y los económicos y sociales, para los que existen vías judiciales ordinarias”⁵. Si no concurren los anteriores supuestos y no se ha demostrado la inminente configuración del perjuicio irremediable, la acción de tutela no será procedente cuando existen medios jurisdiccionales alternativos para la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, pues el juez de tutela no puede suplantar a los jueces naturales de los diferentes asuntos. (Sentencia T-1496 de 2000 M.P. Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez)

Ahora bien, en el caso particular, la demandante sostiene que el perjuicio que le ocasiona la destitución de que fue objeto es inminente, porque la dejación del cargo le implica regresar a Colombia y abandonar la carrera de Administración que cursa, en sexto semestre, en la Universidad Nacional del Brasil. Adicionalmente, asegura que su madre depende económicamente de ella, por lo que la resolución del Ministerio atentaría contra su mínimo vital. Por otro lado, sostiene que la demandante ha hecho las veces de padre de las dos menores huérfanas a causa del accidente de su cuñado, por lo que es claro y actual el peligro que enfrenta su familia, a raíz de la destitución.

La gravedad del perjuicio la hace consistir en que la sanción de destitución se adoptó con violación de los derechos fundamentales y sobre la base de la sanción más grave imponible en el régimen disciplinario, enfrentando a la familia de la peticionaria a quedarse sin sustento económico, todavía más cuando dicha familia cuenta con personas de la tercera edad. Finalmente, el requerimiento de medidas urgentes se evidencia en el hecho de que, una vez se haga efectiva la medida de destitución, el perjuicio se tornaría irreparable, como ya quedó demostrado.

Las pruebas que apoyan sus afirmaciones aparecen adosadas a folios 66, 71 y 100 a 103. Las primeras son las declaraciones de la hermana y de la madre de la peticionaria en las que se asegura, bajo la gravedad de juramento, que ambas, más las hijas huérfanas a causa de la muerte del cuñado de aquella, dependen económicamente de la primera. Adicionalmente, la demandante adjunta los recibos de pago de la carrera de Administración en la Universidad de Brasilia.

Teniendo en cuenta las pruebas allegadas al proceso, esta Sala concluye que, en el caso particular, no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, en cuanto al hecho de que la peticionaria debe regresar a Colombia y abandonar sus estudios de Administración en la Universidad de Brasilia como consecuencia de la destitución de que fue objeto por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, la Sala no encuentra razonable alegar allí la existencia de un perjuicio irremediable, pues la estancia en ese país, así como el derecho de estudiar una carrera profesional en determinada universidad, en una ciudad específica, no son derechos fundamentales. En esa medida, no podría alegarse que el acto administrativo sancionatorio la enfrenta a ese particular perjuicio irremediable, pues para el caso no se presentaría el requisito de existir un derecho fundamental en peligro.

Por último, en lo que respecta a los efectos que la decisión administrativa podría generar en la familia de la peticionaria, para esta Sala tampoco es claro que se configure un perjuicio irremediable.

En primer lugar, porque la afectación de la estabilidad laboral sufrida por la demandante es el resultado directo de su conducta. En efecto, el hecho de que la demandante haya sido desvinculada del cuerpo diplomático como consecuencia de la destitución de que fue objeto es una circunstancia que se debe exclusivamente a su comportamiento, disciplinariamente reprochable en los términos en que se señaló en el acto administrativo sancionatorio. Independientemente de los reparos que pudieran formularse a la decisión administrativa impugnada, es evidente que fue la conducta de la peticionaria, no exenta de cierta responsabilidad disciplinaria, la que produjo su retiro del servicio. En tal medida, es claro que la peticionaria no puede aducir la existencia de un perjuicio irremediable como un hecho externo a su comportamiento, sino que, por el contrario, resulta lógico pensar que aquella debe asumir las consecuencias jurídicas de sus actos, lo cual incluye las dificultades prácticas que se puedan producir en el campo económico.

Adicionalmente, la Sala no evidencia que se genere un perjuicio específico como consecuencia de haberse desvinculado a la peticionaria del puesto que venía ejerciendo en la Embajada de Brasil. Por lo menos, la Sala no encuentra que dicho perjuicio sea particularmente grave frente al que podría sufrir cualquier individuo retirado de su cargo

como consecuencia de una decisión administrativa. Si la Corte admitiera, como lo sugiere la demandante, que por el simple hecho de desvincularse del cargo, aquella se vería abocada a afrontar consecuencias desfavorables de tipo económico, por lo que estaría enfrentada a un perjuicio irremediable, entonces habría que concluir, de manera inexorable, que en cualquier caso que se presente una desvinculación laboral, la jurisdicción ordinaria quedaría relevada de asumir el estudio de la demanda correspondiente. En otras palabras, si la desvinculación laboral constituyera, por sí misma, una fuente de perjuicio irremediable, los jueces de tutela serían los llamados a resolver la mayoría de conflictos jurídicos de naturaleza laboral, circunstancia que desquiciaría los límites naturales de las jurisdicciones del país. Ciertamente, la pérdida de la vinculación laboral no es un argumento suficiente para justificar la existencia de un perjuicio irremediable, pues en cierto sentido, las consecuencias desfavorables de verse privado de un cargo público son consecuencias connaturales a la relación laboral misma, no perjuicios excepcionales.

Por otro lado, no existe prueba en el expediente que demuestre con suficiencia que, en efecto, la peticionaria es el único sustento económico de su madre, de su hermana y de las dos hijas menores de la última. Los testimonios rendidos por aquellas, que lógicamente favorecen la tesis de la demandante, no son elemento de juicio suficiente para arribar a esta conclusión. Además, es claro que la demandante está en capacidad de seguir laborando, no necesariamente en una entidad pública, por lo que resulta insuficiente el argumento que afirma que sin la remuneración correspondiente al cargo que venía ejerciendo, sus familiares estarían enfrentando daños irreparables. De hecho, su propia hermana también podría constituirse en el sustento económico de sus hijas, como resulta apenas lógico.

En los términos anteriores, esta Sala llega a la conclusión de que la tutela de la referencia es improcedente. Así, la Sala responde también al reclamo de la demandante, que se quejaba de que los jueces de instancia no habían hecho un estudio detallado de la decisión administrativa sancionatoria. Del texto legal que regula la acción de tutela se deduce que, antes de abordar de fondo el estudio del acto administrativo que se acusa, el juez de tutela está en la obligación de verificar si la acción constitucional es procedente o no. En el caso concreto, el hecho de que la tutela haya sido encontrada improcedente, por no haberse demostrado la existencia del perjuicio irremediable, impide que el juez de tutela analice el fondo de la decisión. Así que no constituye una falla de la administración de justicia el que los jueces de instancia no hayan analizado el fondo del acto administrativo, sino que es la

consecuencia normal de haber encontrado que en el caso particular, no procedía conceder el amparo de tutela.

Las razones anteriores llevan a la Sala a declarar improcedente la acción de la referencia.

DECISION

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

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia del 25 de mayo de 2004, por medio de la cual la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia producido el 23 de abril de 2004 por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante el cual se denegó la tutela de la referencia.

SEGUNDO.- Por Secretaria General, 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

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que el H. Magistrado doctor HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, no firma la presente sentencia por encontrarse en permiso debidamente autorizado por la Presidencia de esta Corporación.

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

SECRETARIA GENERAL

1 Sentencia T-575 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

2 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. M.P. GERMAN AYALA MANTILLA, 12 de diciembre de 1997, Radicación número: 8261 . Actor: AEROLINEAS CENTRALES DE COLOMBIA S.A.

“ACES” y CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑIA DE SEGUROS S. A. Demandado: DIAN DE MEDELLIN

.

3 Cfr. Corte Constitucional, entre otras sentencias, T-026 y 273 de 1997, T-235 Y 414 de 1998, T-57 de 1999, T-815 Y SU-1052 de 2000.

4 Ver entre muchas otras, las Sentencias T-287 de 1995, T-554 de 1998, T-716 Y SU-086 de 1999, T-156 y 418 de 2000, T-482 Y 1062 de 2001, y T-135 de 2002.

5 ST-056/94 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).