

Sentencia T-157-09

Acción de tutela instaurada por Raúl Miguel Sierra Morales contra la Contraloría Distrital de Cartagena.

Magistrada ponente (E):

Dra. CLARA ELENA REALES GUTIERREZ

Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil nueve (2009).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Elena Reales Gutiérrez (e), Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Luis Ernesto Vargas Silva en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Que pone fin al proceso de revisión de la sentencia del 25 de julio de 2008, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena, que confirmó el fallo de primera instancia, proferido por el Juzgado Undécimo Civil Municipal de Cartagena el 10 de junio de 2008.

I. ANTECEDENTES

El señor Raúl Miguel Sierra Morales, actuando a través de apoderado judicial, presentó acción de tutela en contra de la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias, por considerar que dicha entidad ha vulnerado sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, debido proceso, al trabajo y a la igualdad.

1. Hechos

Manifiesta el accionante que trabajó en la Contraloría de Cartagena en el cargo de subcontralor distrital,1 código 25, grado 21 desde el 1 de marzo de 2001 hasta el 2 de mayo de 2002, fecha en la que el Contralor de la época, le notificó que el cargo había sido suprimido de la planta de personal de la Contraloría de conformidad con el acuerdo No. 002 del 11 de abril de 2002, expedido por el Consejo Distrital de Cartagena.

Señala que posteriormente, en sentencia del 13 de julio de 2004,² el Tribunal Administrativo de Bolívar “declaró NULO E INVALIDO POR ILEGALIDAD DICHO ACUERDO, por considerar que el CONSEJO DE CARTAGENA actuó sin competencia para dictar el acuerdo, porque para poder cambiar la estructura orgánica y la planta de personal de la CONTRALORIA DISTRITAL DE CARTAGENA, la iniciativa debió partir del señor alcalde de Cartagena.” A su juicio, con el fallo, la decisión adoptada por la contraloría el 2 de mayo de 2002 – que lo separó del cargo – “quedó sin efectos y en consecuencia el cargo continua vigente y sin solución de continuidad”, razón por la cual, solicitó ante la Procuraduría Delegada ante el Tribunal Administrativo de Bolívar una conciliación prejudicial³ con la finalidad de que se restituyeran las cosas a su estado anterior y se le indemnizara por los perjuicios causados. Aduce, que la solicitud de conciliación no fue aceptada por el accionado, bajo el argumento de que el cargo de subcontralor que ocupaba el accionante era de libre nombramiento y remoción, posición que no fue acogida “toda vez que la desvinculación de mi poderdante no fue motivada en la causa esgrimida por la Contraloría, sino por el contrario en la supresión del cargo establecido en el acuerdo ilegal declarado nulo”.

Sostiene que durante el tiempo en que ha permanecido cesante, “ha sufrido innumerables perjuicios en su núcleo familiar, social y económico, pues tal déficit permitió no poder cumplir con obligaciones previamente contraídas, hasta el punto que fue preciso abrir un proceso judicial de CONCORDATO DE ACREEDORES”⁴. Además, que como consecuencia de su desempleo, su esposa tuvo que ser reclusa en el Hospital San Pablo de Cartagena por “TRASTORNOS DEPRESIVOS DE ANSIEDAD Y ESQUIZOFRENIA”. Considera que lo anterior lo hace padre cabeza de familia, por ser la única persona que aporta recursos para el sostenimiento de la familia.

Afirma que su desvinculación “corresponde a una clásica destitución con un claro abuso unilateral de poder o el ejercicio abusivo de la facultad nominadora, lo que desemboca en una clara VIA DE HECHO (...) La medida abusiva de la supresión del cargo de subcontralor vulnera también sus derechos adquiridos, ‘conformada tal noción cuando ya se es titular o se está próximo a serlo de los factores que integran el estatus de pensionado.” Señala que cuando fue retirado del cargo tenía 52 años de edad, y que de acuerdo con la Ley 33 de 1985 le faltaban tres años para acceder a la pensión.

Concluye manifestando que su desvinculación, basada en un acuerdo ilegal, hace incurrir al Contralor Distrital “en una clara vía de hecho al expedir un acto administrativo de desvinculación sin el respaldo legal que debe gobernar a todos los actos administrativos y en la debida transparencia que deben observar todos los funcionarios públicos en la promulgación y ejecución de sus actos”, razón por la que solicita que se ordene el reintegro en las mismas condiciones y en el cargo de subcontralor. Igualmente solicita que se ordene el pago de las asignaciones salariales y demás emolumentos prestacionales que hasta la fecha se han causado y se sigan causando con los debidos ajustes e incrementos legales.

2. Contestación de la demanda.

El Contralor Distrital de Cartagena en su escrito de contestación, manifiesta que efectivamente el accionante laboró para esa entidad en el cargo y la fecha que describe.

Con relación al proceso que declaró la nulidad del acuerdo, señala que la Contraloría no fue parte dentro del mismo y que por lo tanto se trata de una “nulidad simple que, eventualmente, cobijará a todos los que, legitimados en la causa, hayan reclamado judicialmente restablecimiento del derecho en forma oportuna”.

Además, manifiesta que está en desacuerdo con la “forma como se presenta la acción, en el sentido de indicar que el Dr. RAUL SIERRA MORALES ‘...ha permanecido cesante como consecuencia de los actos ilegales...’ toda vez que aceptar como cierta tal afirmación, sería aceptar que actos administrativos tiene el poder de suprimir la capacidad laboral e intelectual de las personas. Como se verifica en la certificación adjunta del exfuncionarios, este cuenta con una formación profesional y experiencia laboral suficiente para desempeñarse en forma independiente o privada en cualquier empresa en que requiera sus servicios. Por ello resulta ilógico pensar que éste ha quedado inhabilitado laboralmente por haber sido desvinculado de la planta de personal de la entidad que represento (...) Por tanto como puede pretender invocar como hecho o pretender atribuirse a la Contraloría el manejo de negocios propios del accionante, cuando es este el responsable de sus finanzas, de su capacidad de pago, temas que escapan a la entidad que represento”.

Alega que el accionante omite indicar que después de su desvinculación del cargo de

Subcontralor, fue vinculado en esa entidad “sin perder continuidad”, como jefe de la oficina asesora de control interno, código 115, grado 30 del 7 de mayo de 2002 hasta el 23 de enero de 2004.⁵ Además, expresa que el actor presentó acción de reparación directa contra la entidad, como consecuencia de la desvinculación del cargo de subcontralor.⁶ Del mismo modo, que por la última desvinculación, es decir, por el cargo de jefe de la oficina de Control interno, el señor Sierra Morales presentó acción contenciosa de nulidad y restablecimiento del derecho solicitando el reintegro a dicho cargo.⁷

3. Sentencias de tutela objeto de revisión.

3.1. Mediante sentencia proferida el 10 de Junio de 2008, el Juzgado Undécimo Civil Municipal de Cartagena, decidió conceder la acción de tutela por considerar que “ante la invalidez del citado acuerdo, debía la accionada reintegrar al accionante al cargo que venía desempeñando, puesto que su retiro del cargo a pesar de ser de libre remoción y nombramiento, no se efectuó conforme a los cauces legales, omisión que produjo la violación de los derechos fundamentales del actor.”

3.2. Inconforme con la anterior decisión, la Jefe de la Oficina Jurídica de la Contraloría Distrital de Cartagena impugnó la sentencia de primera instancia. A su juicio, el juez confundió las acciones de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho, ya que la acción iniciada en contra del acuerdo que suprimió el cargo del accionante fue la de simple nulidad, cuyo fallo no ordena el reintegro de ninguno de los empleados que fueron desvinculados. Considera además, que de acuerdo con la jurisprudencia contenciosa administrativa “la nulidad busca que el ordenamiento jurídico del estado sea reparado, por lo tanto involucra una pretensión general y no particular. Desde este punto de vista los efectos de la nulidad deben respetar sin duda las situaciones que se han desprendido del acto nulo” razón por la cual el acto individual sobrevive a la declaratoria de nulidad y conserva presunción de legalidad y sus efectos jurídicos plenamente.

Adicionalmente, manifiesta que no existe un perjuicio irremediable, toda vez que sus derechos al trabajo y al mínimo vital no se encuentran afectados debido a que el accionante trabaja con el establecimiento público Corvivienda⁸ y devenga un

suelo de \$4.418.321, información que fue omitida por el señor Sierra Morales al juez constitucional.

3.3. Por medio de providencia proferida el 25 de julio de 2008, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena decidió confirmar la sentencia de primera instancia. El fallo se fundamentó en que “la desvinculación del tutelante se forzó mediante un acto administrativo ilegal que fue posteriormente invalidado por el H. Tribunal Administrativo de Bolívar por lo que se hacía perentorio reintegrar al actor a su cargo. (...) Con respecto al ACTO INDIVIDUAL y su supervivencia hasta tanto se pronuncie la jurisdicción de lo contencioso administrativa es indudable que la declaratoria de nulidad hace nacer ipso facto el pronunciamiento pertinente en sede constitucional por cuanto la ilegalidad del acto administrativo declarado inválido, deviene, sin lugar a dudas, en vulneración de dichos derechos. (...) con respecto a la situación en que se encontraría el tutelante por cuanto recibe en la actualidad asignación con cargo al erario público es menester expresar, lo que se desprende del perjuicio causado por el acto ilegal, que debe compensarse el pago de los salarios y demás emolumentos entre lo que efectivamente habría de devengar como SUBCONTRALOR y lo que actualmente recibe como asignación, siempre que éstas fueren salariales; correspondiendo al ente accionado gestionar los recursos ante el Distrito de Cartagena para dar cumplimiento cabal al fallo atacado.”

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso tercero y 241, numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Segunda de Revisión resolver la siguiente pregunta: ¿Vulneró la Contraloría Distrital de Cartagena los derechos al mínimo vital, seguridad social, debido proceso, a la igualdad y al trabajo del actor, al desvincularlo del cargo de Subcontralor en

mayo de 2002, con fundamento en un Acuerdo que fue declarado nulo por el Tribunal Administrativo de Bolívar en julio de 2004?

Antes de resolver el anterior problema, la Corte examinará si en este caso se cumple el principio de inmediatez, para la procedencia de la acción de tutela, teniendo en cuenta que los hechos, que según el actor vulneraron sus derechos, ocurrieron hace más de 6 años.

3. Improcedencia de la presente acción de tutela instaurada como mecanismo transitorio por no cumplir el principio de la inmediatez.

Al respecto, en la sentencia SU-1070 de 200310 esta Corporación manifestó que “De lo anterior se desprenden estos aspectos relacionados con la acción de tutela: 1º) Los medios y recursos judiciales ordinarios constituyen los mecanismos preferentes a los cuales deben acudir las personas para invocar la protección de sus derechos; 2º) En los procesos ordinarios se debe garantizar la supremacía de los derechos constitucionales y la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P. arts. 4º y 5º); 3º) La tutela adquiere el carácter de mecanismo subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial; su objeto no es desplazar los otros mecanismos de protección judicial, “sino fungir como último recurso (...) para lograr la protección de los derechos fundamentales”;11 4º) La protección de derechos constitucionales fundamentales es un asunto reservado a la tutela, en la medida que el ordenamiento jurídico no ofrezca al afectado otros medios de defensa judicial; 5º) La existencia de un medio ordinario de defensa judicial no genera, por sí, la improcedencia de la acción de tutela.12 La existencia o inexistencia del medio ordinario de defensa judicial al cual pueda acudir el afectado, constituye entonces un aspecto esencial para establecer la procedencia de la acción de tutela como mecanismo principal o como mecanismo transitorio”.

Así, cuando la acción de tutela se invoque como mecanismo transitorio, su procedencia dependerá de la estructuración de un perjuicio irremediable, que puede evitarse a través de esta vía mientras la parte actora acude ante los jueces ordinarios competentes. No obstante lo anterior, la acción de tutela está encaminada para reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales que se crean amenazados por la acción u omisión de una autoridad. Bajo este entendido, si ha pasado un tiempo

prolongado desde la actuación u omisión que vulnera los derechos fundamentales, ya sea por la desidia o la negligencia de su titular, se pierde la razón de ser del amparo y debe declararse su improcedencia.

Sobre el particular, esta Corporación ha sostenido:

“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.¹³ 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.”¹⁴

Ahora, la verificación del cumplimiento del requisito de inmediatez le corresponde al juez constitucional, funcionario que debe analizar las circunstancias fácticas del caso puesto a su consideración y determinar si la acción fue presentada o no oportunamente. Ante la presencia de una valoración negativa, debe establecer si la dilación en el ejercicio de la misma se encuentra justificada.

En ese sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido los factores que deben tenerse en cuenta para determinar la razonabilidad del tiempo en que debe presentarse la acción de tutela. En sentencia T-243 de 2008 la Corte señaló lo siguiente:

“Ahora bien, ¿cuáles factores deben ser tenidos en cuenta para determinar la razonabilidad del lapso? La Corte ha establecido, cuando menos, cuatro de ellos: (i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado;¹⁵ (iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.¹⁶”¹⁷

Una vez precisado el precedente jurisprudencial, procede la Sala a pronunciarse

acerca de la inmediatez en la interposición de la presente acción de tutela.

Es necesario recordar que el actor acude a la tutela como mecanismo transitorio, por haber interpuesto las acciones contenciosas que consideró pertinentes en su oportunidad. Así mismo, alega la vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, debido proceso, trabajo e igualdad, en razón a que la entidad accionada lo destituyó del cargo de Subcontralor con fundamento en un acuerdo declarado nulo por la autoridad competente. A su juicio, al estar cesante su núcleo familiar se vio perjudicado tanto social como económicamente.

De acuerdo con lo expresado en el acápite de hechos, el actor estuvo vinculado a la Contraloría Distrital como Subcontralor del 1 de marzo de 2001 al 3 de mayo de 2002, fecha en la que fue notificado de la supresión del cargo de conformidad con el Acuerdo N° 002 de abril 11 de 2002. En el expediente, se advierte además, que dicho Acuerdo fue declarado nulo por el Tribunal Administrativo de Bolívar en sentencia del 13 de julio de 2004.

En este caso, el actor presenta la acción de tutela el 19 de mayo de 2008 con la intención de restablecer derechos que - a su juicio - fueron vulnerados en el año 2002, hace más de 6 años. Inclusive, si el término a tener en cuenta para interponer la acción es el de la nulidad del acuerdo que suprimió el cargo que ocupaba, es decir, el 13 de julio de 2004, encuentra la Sala que desde esa fecha han transcurrido 4 años, sin que exista en el expediente razón o causa válida que justifique la demora en el ejercicio de la demanda de amparo constitucional.

Aunque en esta ocasión no desconoce la Sala que el actor instauró en su momento acciones administrativas, se reitera que no se avizoran razones que permitan entender o justificar la tardanza del accionante en ejercer oportunamente la defensa de sus derechos fundamentales a través de este mecanismo judicial. Como consecuencia de lo anterior, no puede la Corte adoptar una decisión distinta a la de declarar la improcedencia de la tutela por incumplimiento del presupuesto de la inmediatez.

No obstante lo anterior y aún en gracia de discusión, observa la Sala que el accionante no manifiesta que una vez fue suprimido el cargo de Subcontralor, fue vinculado a la misma entidad como Jefe de la oficina asesora control interno del 7 de mayo de 2002 al 23

de enero de 2004.¹⁸ Igualmente, omita el actor, manifestar que a la fecha de presentar la acción de tutela, se encuentra vinculado a CORVIVIENDA,¹⁹ razones suficientes para establecer que no existe una vulneración al mínimo vital del actor y de su familia.

Por las razones anteriores, la Sala concluye que la acción no fue presentada dentro de un término razonable y que el accionante no enfrenta la inminencia de un perjuicio irremediable que soporte la tutela transitoria de sus derechos. Como consecuencia, la Corte revocará las decisiones de instancia, y declarará improcedente la presente acción de tutela atendiendo lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

III. DECISION

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

Primero.- DECLARAR IMPROCEDENTE, por la razón expuesta, la acción de tutela y, en consecuencia, REVOCAR la sentencia del 25 de julio de 2008, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena, que confirmó el fallo de primera instancia, proferido por el Juzgado Undécimo Civil Municipal de Cartagena el 10 de junio de 2008.

Segundo.- LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí establecidos.

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

CLARA ELENA REALES GUTIERREZ

Magistrada Ponente (E)

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Ver a folios 10 y 11 del expediente fotocopias de la Resolución No. 019-2001 por medio de la cual se hace el nombramiento y el acta de posesión del accionante en el cargo de subcontralor.

2 Ver folios 14 al 20 del expediente.

3 Ver folios 22 al 24 copias de las citaciones para comparecer a la diligencia de conciliación.

4 Proceso que está radicado bajo el número 289-2005 en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena. Ver folios 30 y 31 copias de edictos emplazatorios dictados dentro del citado proceso.

5 Ver copia de la Resolución No. 163-2002 mediante la cual se nombre al accionante, a folio 61 del expediente.

6 Ver folios 70 al 80, copia de la demanda presentada ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, bajo el radicado No. 001-2004-0696-00.

7 Ver folios 82 al 97, copia de la demanda.

8 Ver certificación expedida por Corvivienda a folio 132 del expediente.

9 Señala el artículo 86 de la Carta Política que la acción de tutela “procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. Esta figura del perjuicio irremediable es tenida en cuenta en el Decreto 2591 de 1991, en donde se señala, art. 6º, que la acción de tutela es improcedente “1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. El numeral 1 del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 fue declarado exequible por esta Corporación en la sentencia C-018 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

10 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

11 Corte Constitucional. Sentencia SU-544-01, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

12 En relación con estas características de la acción de tutela pueden consultarse las sentencias SU-544-01, M.P. Eduardo Montealegre Lynett y T-803-02, M.P. Álvaro Tafur Gálvis. En el primero de los fallos citados la Corte expresó: “En este contexto, se debe entender que los recursos judiciales ordinarios son los instrumentos preferentes a los cuales deben acudir los ciudadanos para lograr la protección de sus derechos. El juez está obligado a resolver el problema legal sometido a su consideración. Sin embargo, dicha solución no puede comprometer los derechos fundamentales de los asociados. Por el contrario, en el proceso ordinario se está en la obligación de garantizar la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P. art. 5). De ahí que la tutela adquiera carácter subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial”.

13 Ver entre otras la reciente sentencia T-315/05.

14 Sentencia C-590 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

15 Sentencia SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

16 Sentencia T-814 de 2005, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

17 Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

18 Ver a folio 68 del expediente, copia del acta de posesión del actor en el cargo de jefe de oficina asesora de control interno de la Contraloría Distrital de Cartagena.

19 Ver a folio 132 del expediente, certificación expedida por la directora administrativa de Corvivienda, en la cual se manifiesta que el señor Raúl Sierra Morales labora desde el 1 de febrero de 2007 como Jefe Oficina Asesora de Planeación, código y grado 115-55 y su asignación mensual asciende a la suma de \$4'418.321.