T-242-93

Sentencia No. T-242/93

ACCION DE TUTELA-Juramento/COMPETENCIA A PREVENCION EN TUTELA

La obligación impuesta al accionante sobre prestación de juramento en el señalado sentido se endereza también a impedir la concurrencia de fallos eventualmente distintos o contradictorios en torno al mismo caso, para lo cual la propia norma legal ordena que la competencia para conocer de las acciones de tutela se radique "...a prevención..." en los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que motivaron la presentación de la solicitud. Ello significa que, definido el juez o tribunal al que corresponde decidir, excluye a los demás en la definición del asunto, sin perjuicio de la segunda instancia, también predeterminada por el legislador pues debe tramitarse ante el superior jerárquico correspondiente.

ACCION DE TUTELA-Titularidad/PERSONA JURIDICA/ACCION DE TUTELA-Ejercicio Colectivo

Una persona jurídica puede actuar invocando el amparo a nombre suyo, si demanda protección para sus propios derechos, o a nombre de otro u otros, bien sea por la vía de la representación, de la agencia oficiosa, o a nombre de sus integrantes, como acontece en el caso de los sindicatos o las asociaciones.

DERECHO DE PETICION-Pronta Resolución

No se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se

trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el C.C.A. y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable.

SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO/ACTO FICTO/PENSION DE JUBILACION-Reconocimiento

No es admisible la tesis según la cual el silencio administrativo negativo constituye un medio de defensa judicial por cuya presencia se haga improcedente la acción de tutela. El silencio administrativo es un presupuesto para someter a la jurisdicción la contienda sobre dicha materia -que es el asunto litigioso objeto de la acción contenciosa- pero no un medio de defensa judicial del derecho de petición en los términos del artículo 86 de la Carta. Aunque haya operado el silencio administrativo negativo, que permitió a los interesados demandar ante la jurisdicción Contencioso Administrativo los actos fictos o presuntos, es claro que se vulneró y se sigue vulnerando -en tanto la Caja se abstenga de resolver- el derecho fundamental de petición garantizado a toda persona, natural o jurídica.

DERECHO DE PETICIÓN Y DERECHO A LO PEDIDO-Diferencias

-Sala Quinta de Revisión-

Referencia: expediente T-10240

ALFONSO MANUEL LOPEZ COTERA contra CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL -Directora General y Subdirectora de Prestaciones Económicas-.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., mediante acta del veintitrés (23) de junio de mil novecientos noventa y tres (1993).

Se revisan los fallos de tutela proferidos el tres (3) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992) y el veintiocho (28) de enero de mil novecientos noventa y tres (1993), por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, y el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, respectivamente, proveídos mediante los cuales se

resolvió sobre el asunto en referencia.

I. INFORMACION PRELIMINAR

ALFONSO MANUEL LOPEZ COTERA, por conducto de apoderado, interpuso acción de tutela contra la CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL, alegando que este organismo vulneró su derecho fundamental de petición.

El accionante manifiesta haber presentado el día quince (15) de octubre de mil novecientos noventa y uno (1991), ante la Subdirección de Prestaciones Económicas de la mencionada entidad, su solicitud de pensión, la que fue radicada bajo el número 12909 y respecto de la cual hasta el día diecinueve (19) de noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992) -fecha en la cual propuso la acción de tutela- no se había hecho ningún pronunciamiento.

Considera que la Caja desconoció el derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta Política y que se ha quebrantado también el artículo 6º del Decreto 01 de 1984, de acuerdo con el cual se fija un término de quince (15) días para que la autoridad ante la cual se formula la solicitud se pronuncie sobre lo pedido. Solicita, en consecuencia, que se ordene a la CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL resolver acerca de la solicitud de pensión, teniendo en cuenta que la demora en contestar era superior a los doce meses cuando se ejercitó la acción y que están de por medio el ingreso alimentario y la subsistencia familiar, “lo que da tinte de crueldad al retardo en su reconocimiento y pago”.

II. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, mediante fallo proferido el tres (3) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992), decidió no conceder la tutela solicitada.

En el sentir de esa Corporación la acción de tutela es extraordinaria, especial y solamente viable en presencia de vulneración o amenaza de derechos constitucionales fundamentales, los cuales, de conformidad con el artículo 85 de la Constitución Política, deben ser objeto de protección inmediata. Por lo tanto, para el Tribunal dicha acción no es procedente frente a lesiones de derechos que son consagrados por la ley, toda vez que únicamente procede cuando el lesionado o amenazado es un derecho constitucional fundamental.

Estima el Tribunal Administrativo que la acción de tutela, por su naturaleza subsidiaria y residual, sólo es procedente cuando la persona no disponga de otro medio de defensa judicial.

Para el Tribunal, la falta de respuesta expresa por parte de la Caja Nacional de Previsión Social dio lugar al denominado acto presunto negativo. Añade que contra este acto puede impetrarse su nulidad y el consiguiente restablecimiento del derecho, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, "proceso que en ningún momento puede ser sustituído por el especialísimo (preferente y sumario) de la acción de tutela".

No es factible -concluye- solicitar por medio de la tutela que se ordene a la entidad resolver sobre la petición formulada, por cuanto la única vía para ese efecto es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No es procedente, entonces, a juicio del fallador, el mecanismo excepcional regulado por el artículo 86 de la Carta.

En lo relativo a la presunta vulneración de las garantías contenidas en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política -derecho a la seguridad social y estatuto del trabajo-, sostiene la providencia que tales preceptos no se encuentran consagrados en el Capítulo I del Título II de la Constitución sobre derechos constitucionales fundamentales y que tampoco hacen parte de los mencionados en el artículo 85 eiusdem, por lo cual no cabe la acción de tutela.

El fallo fue impugnado por el peticionario, quien manifestó que aún reconociendo la existencia de la vía contencioso administrativa, ella requiere la contratación de un abogado y, por ende, el pago de honorarios. desembolso que para un docente parece imposible.

III. FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

El Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, mediante providencia del 28 de enero del presente año, resolvió acerca del recurso interpuesto. Al confirmar el fallo recurrido, la segunda instancia sostuvo que el derecho de petición en el asunto que ahora se revisa "quedó garantizado con el acto ficto resultante del silencio administrativo negativo de Cajanal".

A juicio del Consejo de Estado, la garantía del derecho a la seguridad social no puede

alcanzarse sino mediante los mecanismos que la ley establece, toda vez que el artículo 48 de la Constitución Política defiere a ella la regulación en cuanto a la satisfacción de ese servicio público. Sobre el derecho al trabajo, al que alude el artículo 53 de la Carta, afirma que, por no ser de aplicación inmediata aunque sin duda es constitucional fundamental, se garantiza mediante los procedimientos establecidos en la ley.

Se ordenó informar a la Procuraduría General de la Nación para que determinara "si los funcionarios de Cajanal son pasibles de sanción disciplinaria por conducta omisiva respecto de la solicitud del señor López Cotera".

Los Magistrados ALVARO LECOMPTE LUNA, CARLOS ARTURO ORJUELA GONGORA, JAIME ABELLA ZARATE, CARLOS BETANCUR JARAMILLO, GUILLERMO CHAIN LIZCANO y MIGUEL GONZALEZ RODRIGUEZ se apartaron de la decisión mayoritaria de la Sala y mediante sendos escritos dejaron consignados sus salvamentos de voto.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86, inciso 3º, y 241 numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 34 del Decreto 2591 de 1991, y habiéndose producido, según sus mandatos, la selección y reparto del presente asunto, esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos cuya referencia antecede.

2. La tutela del derecho de petición y el silencio administrativo negativo

El fundamento central de las decisiones adoptadas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y por el Consejo de Estado al estimar improcedente la acción de tutela en el asunto que se considera, consiste en afirmar que el peticionario a quien la administración no ha respondido oportunamente tiene a su favor un medio de defensa judicial que, según la tesis prohijada por los fallos examinados, es el silencio administrativo negativo.

En efecto, sostiene el Tribunal que "una vez transcurridos los tres meses de que trata el inciso primero del art. 40 del C.C.A., como la Caja guardó silencio, surgió el acto presunto negativo el cual es objeto de demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo,

en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho", lo que significa, en el sentir de esa Corporación, que "...la ley tiene previsto un mecanismo para garantizar el ejercicio del derecho de petición por medio del fenómeno del silencio administrativo...".

Por su parte el Consejo de Estado, avalando una doctrina que él mismo rectificó en reciente fallo (Cfr. Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia No. AC-616. Abril 21 de 1993. Consejero Ponente: Dr. Miguel González Rodríguez), argumentaba en la sentencia materia de revisión: "...dicho derecho constitucional fundamental del peticionario de la pensión jubilatoria (el de petición) quedó garantizado con el acto ficto resultante del silencio administrativo negativo de Cajanal".

El derecho de petición, reconocido a toda persona como un instrumento idóneo para acudir ante la autoridad en la certeza de obtener pronta resolución sobre solicitudes respetuosas formuladas en interés general o particular, es garantía de clara estirpe democrática que permite al pueblo, como titular de la soberanía, tener acceso directo a quienes administran los asuntos públicos. A éstos corresponde, por mandato perentorio de la Carta, el deber correlativo de considerar las peticiones y de resolverlas oportuna y claramente.

Es, además, un derecho constitucional fundamental, no tanto por encontrarse ubicado dentro del Título II, Capítulo 1, de la Carta Política -criterio formalista que esta Corporación ha desechado varias veces para sustituirlo por el sustancial que mira al contenido concreto del derecho-, sino por estar íntimamente ligado a la esencia de las relaciones entre la persona y el Estado en cuanto hace posible el acceso del gobernado a quien ejerce el poder y su control sobre la actividad pública.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el derecho de petición "involucra no sólo la posibilidad de acudir ante la administración, sino que supone, además, un resultado de ésta, que se manifiesta en la obtención de la pronta resolución. Sin este último elemento el derecho de petición no se realiza, pues es esencial al mismo". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-567. Octubre 23 de 1992).

El derecho de petición no implica una prerrogativa en cuya virtud la administración se vea precisada a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa. La resolución, producida y comunicada

dentro de los términos que la ley señala, representa la satisfacción del derecho de petición, de tal manera que si la autoridad ha dejado transcurrir los términos contemplados en la ley sin dar respuesta al peticionario, es forzoso concluir que vulneró el derecho pues la respuesta tardía, al igual que la falta de respuesta, quebranta, en perjuicio del administrado, el mandato constitucional.

Ahora bien, la omisión en que incurre la autoridad al no responder las peticiones con la necesaria prontitud es de por sí una violación del derecho y acarrea la consiguiente responsabilidad disciplinaria. Aunque ello genera, por otra parte, la ocurrencia del fenómeno jurídico del silencio administrativo -que se concreta en un acto ficto o presunto demandable ante la jurisdicción- no por eso queda relevada la administración del deber que se le impone de resolver la solicitud, pues sería inaudito que precisamente la comprobación de su negligencia le sirviera de pretexto para continuar violando el derecho.

Así lo dispone el artículo 40, inciso 2º, del Código Contencioso Administrativo, a cuyo tenor la ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, haciendo la salvedad del caso en que el interesado hubiere hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto ficto.

Observa la Corte, sin embargo, que ese eventual uso de los recursos por la vía gubernativa no impide la acción de tutela, pues ellos no constituyen medio de defensa judicial ante la violación y por cuanto, además, tienen un objeto distinto al de aquella, que es la protección del derecho. Así resulta, también del artículo 9º del Decreto 2591 de 1991, que dice:

“ARTICULO 9º.- Agotamiento opcional de la vía gubernativa. No será necesario interponer previamente la reposición u otro recurso administrativo para presentar la solicitud de tutela. El interesado podrá interponer los recursos administrativos, sin perjuicio de que ejerza directamente en cualquier momento la acción de tutela”.

(…)

De acuerdo con lo manifestado, la obligación del funcionario u organismo sobre oportuna resolución de las peticiones formuladas no se satisface con el silencio administrativo. Este tiene el objeto de abrir para el interesado la posibilidad de llevar el asunto a conocimiento del

Contencioso Administrativo, lo cual se logra determinando, por la vía de la presunción, la existencia de un acto demandable. Pero de ninguna manera puede tomarse esa figura como supletoria de la obligación de resolver que tiene a su cargo la autoridad, y menos todavía entender que su ocurrencia excluye la defensa judicial del derecho de petición considerado en sí mismo.

De acuerdo con lo atrás expuesto, no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.).

Así las cosas, no es admisible la tesis según la cual el silencio administrativo negativo constituye un medio de defensa judicial por cuya presencia se haga improcedente la acción de tutela.

Como se ha subrayado, se trata de un mecanismo para que la persona pueda accionar judicialmente. De no ser por la presunción establecida en la ley, ella tendría que esperar a que se produjera el acto expreso por el cual se negara o atendiera su petición para que la respectiva acción tuviera objeto. La figura en comento remueve este obstáculo y facilita la demanda, ya no contra el acto manifiesto y determinado de la administración -que precisamente no se ha producido en razón de la omisión mediante la cual se quebranta el derecho del peticionario-, sino contra el acto que la ley presume. Se impide así que el interesado quede expósito -en lo que atañe al contenido de la decisión que busca obtener de la autoridad-, y que deba aguardar indefinidamente la expedición de un acto susceptible de

impugnación.

La posibilidad así lograda de ejercer una acción judicial no significa que el derecho fundamental de petición haya dejado de ser vulnerado, ni que pierda relevancia jurídica tal vulneración, ni tampoco que se haga inútil o innecesaria la tutela como garantía constitucional respecto de aquel, sino precisamente lo contrario: el sistema jurídico, ante la negligencia administrativa que dio lugar a la violación del derecho de petición, ha tenido que presumir la respuesta para fines procesales referentes a la materia de lo pedido.

En este orden de ideas, el silencio administrativo es un presupuesto para someter a la jurisdicción la contienda sobre dicha materia -que es el asunto litigioso objeto de la acción contenciosa- pero no un medio de defensa judicial del derecho de petición en los términos del artículo 86 de la Carta.

En el campo del asunto que principalmente importa a los fines de este proceso, el silencio administrativo es la mejor demostración de que se ha conculcado el derecho de petición y el fundamento más claro para proceder a su tutela.

3. La pronta resolución de las peticiones, elemento inherente a la eficiencia administrativa.

No puede perderse de vista, finalmente, que el artículo 209 de la Carta, interpretado en armonía con la justificación y los fines del Estado (artículo 1º C.N.) y con el papel que cumplen las autoridades públicas (artículo 2º, inc.2º, eiusdem), señala a la función administrativa pautas de ineludible cumplimiento al declarar que ella "…está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad…".(Subraya la Corte).

Este mandato constitucional se contraviene frontalmente cuando la administración no resuelve sobre las peticiones ante ella presentadas o cuando lo hace extemporáneamente.

En conclusión:

De los elementos que obran en el expediente puede concluirse que al accionante, en el asunto de la referencia, le fue vulnerado el derecho fundamental de petición, toda vez que por la negligencia e ineficiencia de la Caja Nacional de Previsión Social no ha obtenido respuesta, menos aun resolución oportuna, sobre la solicitud elevada ante sus dependencias.

En efecto, la petición del demandante fue presentada a la Caja -Subdirección de Prestaciones Económicas- el 15 de octubre de 1991.

En oficio del 27 de noviembre de 1992, vencidos ampliamente los términos previstos en la ley y únicamente a instancias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca a raíz de la acción de tutela, se informó que la solicitud "se encuentra en turno para estudio, por existir radicados anteriores a éste" (Fl. 15 del expediente).

Como puede verse, no solamente se vulneró el derecho de petición, lo cual reconoce la Caja con desenfado, sino que, en la más grave demostración de ineptitud y paquidermia, la oficina correspondiente declara ante la autoridad judicial que antes de esta solicitud -ya antigua, como resulta de la fecha de su presentación- existen otras aún no respondidas. Es decir, la ineficiencia administrativa y la violación del derecho en un caso "se disculpa" con otras violaciones de mayor antigüedad.

Respecto de una omisión con las señaladas características el silencio administrativo negativo no puede considerarse una vía de defensa del expresado derecho y, por ende, es procedente la acción de tutela para garantizar su protección.

Deberán ser revocadas las decisiones de instancia que negaron el amparo, lo cual no significa que en este estrado se resuelva sobre el fondo de lo pedido, vale decir, acerca del reconocimiento pensional solicitado, pues si la Caja llegare a negarlo al resolver, existen contra esa determinación las vías judiciales ordinarias.

Según lo expuesto, la grave omisión en que incurrió la Caja, por intermedio de sus agentes, motivó la investigación que la Procuraduría General debe estar adelantando en torno a la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios que dieron lugar a la situación planteada. En este punto se confirmará la sentencia del Consejo de Estado objeto de revisión.

V. DECISION

De acuerdo con lo manifestado, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, actuando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

R E S U E L V E:

Primero.- REVOCASE el fallo proferido el veintiocho (28) de enero de mil novecientos noventa y tres (1993), por el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, mediante el cual se dispuso confirmar la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca del 3 de diciembre de 1992, en cuanto se denegó la tutela impetrada por ALFONSO MANUEL LOPEZ COTERA.

Tercero.- CONFIRMASE la parte del fallo de segunda instancia en la cual se ordena que la Procuraduría General de la Nación investigue la posible responsabilidad disciplinaria de los funcionarios de Cajanal en los hechos que motivaron la acción de tutela.

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

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

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General