

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para revivir términos o recursos procesales

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no demostración de perjuicio irremediable en traslado/TRASLADO DE EMPLEADO DE LA DIAN-Condiciones para que se considere arbitrario

Dado que las condiciones laborales del demandante no serán modificadas en desmedro de las actuales, los supuestos fácticos del caso de la referencia dan lugar a un problema jurídico ya resuelto por la jurisprudencia constitucional. Así, en la sentencia T-965 de 2001 la Corte señaló que, en casos como el presente, la acción de tutela es procedente de forma excepcional cuando un traslado se considera arbitrario. A su vez, esto sucede si se cumple cuando menos una de las siguientes condiciones: “(1) que el traslado tenga como consecuencia necesaria la afectación de la salud del servidor público o de alguno de los miembros de su núcleo familiar, especialmente porque en la localidad de destino no existan condiciones adecuadas para brindarle el cuidado médico requerido; (2) cuando la decisión de trasladar al trabajador es intempestiva y arbitraria y tiene como consecuencia necesaria la ruptura del núcleo familiar, siempre que no suponga simplemente una separación transitoria u originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables; (3) cuando quede demostrado que el traslado pone en serio peligro la vida o la integridad personal del servidor público o de su familia. No sobra advertir que, para que la acción de tutela pueda proceder, las circunstancias alegadas deben encontrar pleno respaldo probatorio en el correspondiente expediente”. En el presente caso no se da ninguna de las condiciones arriba citadas.

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-825568

Acción de tutela instaurada por Jaime de Jesús Sojo López contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil cuatro (2004).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

1. Jaime de Jesús Sojo López, interpuso acción de tutela contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, al debido proceso, al trabajo en condiciones dignas y justas y a la unidad familiar. Esto, en razón a que dicha entidad, mediante Resolución No. 10646 de 31 de octubre de 2002, ordenó su traslado de la ciudad de Barranquilla a la ciudad de Manizales, haciendo caso omiso de su particular situación familiar y económica. Señala que de llevarse a cabo el mencionado traslado, sus dos hijas abandonarían sus estudios y dejarían de recibir el tratamiento médico prestado en Barranquilla, a causa de un retardo psicomotor moderado que ellas presentan debido a su nacimiento prematuro extremo (27 semanas de gestación).¹ El accionante también indicó que, a causa del traslado, su esposa dejaría el trabajo, y él por su parte, renunciaría a su cargo como profesor catedrático en la Universidad Autónoma del Caribe. Dicha situación le causaría a su familia perjuicios económicos. En consecuencia, solicita que se ordene al Director de la DIAN, que inaplique el numeral de la Resolución mediante la cual se le impartió la orden de traslado.

2. Por su parte, el Director de la Regional Norte de la DIAN, en oficio dirigido al Juez Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, solicitó negar por improcedente la acción de tutela. Consideró que "...al ser la planta de personal global y flexible, este tipo de reubicaciones constituye una contingencia propia del ejercicio del cargo en las entidades que cumplen funciones a nivel nacional, y si los funcionarios que se encuentran prestando sus servicios en grandes ciudades se niegan a aceptar reubicaciones a otras localidades con argumentos como los expuestos aquí, le sería muy difícil a la administración poder cubrir todos los puestos existentes...". Sobre la afectación del derecho a la salud de las dos menores hijas del demandante, el interviniente indicó que los tratamientos médicos especializados que requieren las menores pueden ser suministrados en la ciudad de Manizales, pues en dicho lugar existen hospitales y centros médicos con amplia infraestructura para cubrir las necesidades de las menores.

3. El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, en sentencia de agosto 14 de 2003, concedió el amparo solicitado como mecanismo transitorio, para lo cual ordenó “la inaplicación inmediata del artículo 3º de la Resolución No. 10646 de Octubre 31 de 2002, hasta cuando se resuelva de fondo por la vía ordinaria, si así se solicitare; en caso contrario cesarán los efectos de esta decisión”. Consideró que si bien un cambio en la ciudad de trabajo no implica necesariamente una vulneración de un derecho fundamental, el trabajador puede probar que dicha variación afecta su núcleo familiar o laboral, caso en el cual no puede realizarse el traslado. En el presente caso, indicó el a quo, el señor Sojo López se encuentra en una situación especial, ya que sus dos hijas se encuentran enfermas y requieren de manera permanente atención médica.

El Director de la Regional Norte de la DIAN impugnó el fallo de primera instancia, pues consideró, entre otras razones, que “la ciudad de Manizales cuanta con la misma Seguridad S que hay en Barranquilla, por lo tanto, lo menores, en caso de ser llevados por su padre a dicha ciudad, contarían con los mismos recursos asistenciales.”

La Sala Civil del Tribunal Superior de Barranquilla, en sentencia de 1º de octubre de 2003, revocó el fallo de primera instancia y en su lugar denegó el amparo solicitado. Consideró que por ser la Resolución que ordenó el traslado del demandante un acto administrativo, éste debe ser cuestionado a través de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho. El término legal establecido para ello es de cuatro meses contados a partir del día de su notificación. Sin embargo, dicho término venció sin que fuere interpuesta la acción de nulidad respectiva. Dado que el acto cuestionado fue notificado en octubre de 2002, el accionante debió demandar en el término arriba citado, por lo que, ante esta omisión, la acción de tutela está llamada a fracasar, pues la presentación del recurso de amparo no congela el término para interponer la acción contenciosa.

4. En cuanto a la procedibilidad de la presente acción de tutela la Corte reitera lo sostenido reiteradamente en su jurisprudencia, acerca de que la acción de tutela no es el medio judicial indicado para controvertir la legalidad de un acto administrativo, ni puede pretenderse por esta vía que se revoque, suspenda o reforme un acto de esta naturaleza, pues ello compete de manera exclusiva al juez contencioso administrativo². Adicionalmente, esta Corporación ha considerado que la acción de tutela no puede ser interpuesta con el objetivo de revivir términos procesales, cuando, como ha sucedido en este caso, el accionante ha omitido acudir

a los recursos o acciones ordinarias pertinentes para controvertir la providencia judicial acusada.³

Sin embargo, en vista de que las eventuales personas perjudicadas por los actos administrativos atacados son dos menores de edad, la Corte encuentra que es necesario analizar el fondo de la cuestión, para determinar si en ella se produce un perjuicio irremediable. En efecto, la Corte ha decidido que existen situaciones en las que, incluso sin haberse intentado recurso alguno, es procedente excepcionalmente la acción de tutela contra una providencia judicial cuando el demandante es un sujeto especialmente protegido por la Constitución.⁴

5. En este caso, el demandante, en su calidad de empleado de la DIAN, solicita la protección de sus derechos a la salud, al debido proceso, al trabajo en condiciones dignas y justas y a la unidad familiar, como quiera que la entidad demandada ordenó su traslado⁵ de la ciudad de Barranquilla a la ciudad de Manizales, afectando, a su juicio, la salud de sus dos hijas menores, pues vienen recibiendo en Barranquilla atención médica especializada con ocasión de un retardo psicomotor moderado.

6. Dado que las condiciones laborales del demandante no serán modificadas en desmedro de las actuales, los supuestos fácticos del caso de la referencia dan lugar a un problema jurídico ya resuelto por la jurisprudencia constitucional. Así, en la sentencia T-965 de 2001 la Corte señaló que, en casos como el presente, la acción de tutela es procedente de forma excepcional cuando un traslado se considera arbitrario. A su vez, esto sucede si se cumple cuando menos una de las siguientes condiciones: “(1) que el traslado tenga como consecuencia necesaria la afectación de la salud del servidor público o de alguno de los miembros de su núcleo familiar, especialmente porque en la localidad de destino no existan condiciones adecuadas para brindarle el cuidado médico requerido⁶; (2) cuando la decisión de trasladar al trabajador es intempestiva y arbitraria y tiene como consecuencia necesaria la ruptura del núcleo familiar, siempre que no suponga simplemente una separación transitoria u originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables⁷; (3) cuando quede demostrado que el traslado pone en serio peligro la vida o la integridad personal del servidor público o de su familia⁸. No sobra advertir que, para que la acción de tutela pueda proceder, las circunstancias alegadas deben encontrar pleno respaldo probatorio en el correspondiente expediente⁹”¹⁰.

7. En el presente caso no se da ninguna de las condiciones arriba citadas. Esto, pues (i) ni la salud del accionante ni la de su grupo familiar se verán afectadas con el traslado a la ciudad de Manizales, como quiera que tanto el demandante como su grupo familiar continuarán afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud, en las mismas condiciones que en la ciudad de Barranquilla; (ii) el traslado se produce a una ciudad capital, donde existen alternativas para el tratamiento de las menores. No se demostró que las terapias que vienen recibiendo las niñas deban ser exclusivamente prestadas en la ciudad de Barranquilla. (iii) La decisión de la DIAN no comporta ningún tipo de arbitrariedad, como quiera que la Resolución 10646 de octubre de 2002 ordenó el traslado no sólo del demandante sino de ocho funcionarios más, y se fundamentó dicha decisión en que “la incidencia del contrabando en dicha jurisdicción requiere la presencia de un funcionario con formación aduanera para que apoye al administrador en las aprehensiones a que haya lugar”. Dicha fundamentación se encuentra enmarcada esta decisión en las necesidades del servicio que presenta la entidad demandada. (iv) Por último, el demandante no alega que al ser trasladado a la ciudad de Manizales su vida o la de su familia corran algún peligro.

En conclusión, encuentra la Sala que los derechos invocados como vulnerados por el señor Sojo López no se encuentran afectados. A su vez, el traslado no implica una vulneración que pueda ocasionar un perjuicio irremediable para el demandante o su familia. Así pues, la Sala decide reiterar la jurisprudencia citada, por lo que confirmará la sentencia de segunda instancia.

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR, por las razones expuestas en esta sentencia, el fallo proferido por la Sala Civil del Tribunal Superior de Barranquilla el 1º de octubre de 2003, dentro del proceso de la acción de tutela instaurada por Jaime de Jesús Sojo López contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, que negó la protección solicitada.

Segundo.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

Magistrado Ponente

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Al respecto, el accionante anexa varios certificados médicos que constatan lo afirmado.

2 Sentencia T-346 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentarías.

3 En cuanto a la existencia de otro medio de defensa judicial, en la sentencia C-543 de 1992, la Corte señaló: “Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicionar al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitorio del derecho. Bien puede afirmarse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes. En el sentir de esta Corte, nadie puede alegar que careció de medios de defensa si gozó de la oportunidad de un proceso y menos todavía si tomó parte en él hasta su conclusión y ejerció los recursos de que disponía.

Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obediencia a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto ello implica el alegato de su propia

incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción.” En esta sentencia, la Corte resolvió en este fallo declarar inexecutable los artículos 11 y 12 del decreto 2591 de 1991, en los cuales se establecía un término de caducidad para presentar la acción de tutela contra sentencias, pues consideró que salvo aquellos casos en los que el funcionario hubiese actuado por vías de hecho, la acción de tutela no procede contra providencias judiciales.

4 Al respecto, ver el resumen de la jurisprudencia realizado en la sentencia T-289 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), por medio de la cual la Sala Tercera de Revisión concedió la tutela al derecho al debido proceso a una madre cabeza de familia, quien no había apelado la decisión penal contra la cual se dirigía la acción de tutela, pero que no había contado con una defensa adecuada a lo largo del proceso. En el mismo sentido, ver también las sentencias T-329 de 1996 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-573 de 1997 (MP Jorge Arango Mejía) y T-654 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

5 Acerca del ejercicio del ius variandi en las plantas de personas de carácter global y flexible, como es el caso de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacional DIAN, la sentencia T-825 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández se refirió en los siguientes términos “Cualquier empleador tiene la atribución de modificar las condiciones de sus trabajadores en las vertientes de tiempo, modo, cantidad y lugar, lo cual constituye un ejercicio de su poder subordinante como expresión del ius variandi. Para la esfera de lo público pueden existir plantas de carácter global y flexible que facilitan el movimiento de personal con miras a garantizar el cumplimiento de los fines del Estado. En virtud de ellas, y como en reiteradas ocasiones lo ha explicado la jurisprudencia constitucional, se confiere un mayor grado de discrecionalidad para ordenar las reubicaciones territoriales de trabajadores cuando así lo demande la necesidad del servicio, lo cual no riñe en sí mismo con preceptos superiores.”

6 Sentencias, T-330/93 (MP Alejandro Martínez Caballero), (T-483/93 MP José Gregorio Hernández Galindo), T-131/95 (MP. Jorge Arango Mejía), T-181/96 (MP. Alejandro Martínez Caballero), T-514/96 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), T-516/97 (MP. Hernando Herrera Vergara), T-208/98 (MP. Fabio Morón Díaz) y T-532/98 (MP Antonio Barrera Carbonell).

7 Sentencia T-503/99 (MP. Carlos Gaviria Díaz).

8 Sentencia T-120/97 (MP Carlos Gaviria Díaz); T-532/96 (MP Antonio Barrera Carbonell).

9 Sentencia T-532/98 (MP Antonio Barrera Carbonell); T-353/99 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

10 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.