

Sentencia T-359/07

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos especiales

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no ejercicio oportuno de recursos/ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no ejercicio previo de recursos ordinarios/ACCION DE TUTELA-Carácter subsidiario y residual

ACCION DE TUTELA Y MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Procedencia excepcional

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Elementos/PERJUICIO IRREMEDIABLE-Debe probarse para que juez de tutela ordene reconocimiento o reliquidación de una pensión

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA-Deber de acreditarse en cualquier caso y cualquiera que sea la acción judicial que se intenta para el pago de pensión

En el caso del aquí demandante, esta legitimación en la causa por pasiva debe acreditarse en cualquier caso y cualquiera que sea la acción judicial que se intente para lograr el pago de la pensión, puesto que a pesar de ser clara la existencia de un derecho suyo a percibir la pensión sanción decretada judicialmente, la circunstancia de haberse producido la transformación de la sociedad condenada al reconocimiento de la misma, exige estudiar si se está en presencia de una sustitución patronal o de la responsabilidad de los socios, antes de proceder a la respectiva ejecución.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Eficacia

Referencia: expediente T-1525282

Demandante: Tito Gentil Cárdenas

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., diez (10) de Mayo de dos mil siete (2007)

La Sala Quinta de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra –quien la preside-, Nilson Pinilla Pinilla y Humberto Antonio Sierra Porto, ha proferido la presente

S E N T E N C I A

En la revisión del fallo adoptado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual confirmó la providencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que denegó el amparo solicitado en el trámite de la acción de tutela instaurada por Tito Gentil Cárdenas en contra del Juzgado 12 Laboral del Circuito de Cali.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

1. Solicitud

El señor Tito Gentil Cárdenas solicita al juez de tutela que proteja sus derechos fundamentales al debido proceso, el trabajo y el mínimo vital, presuntamente vulnerados por el Juez Doce Laboral del Circuito de Cali. Los hechos y argumentos en los que funda su solicitud son los siguientes:

1. Manifestó el demandante que en sentencia No. 53 de Octubre de 1977 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, se condenó a INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS WALUTA Y CIA, representada por el señor GUSTAVO BORGENICHT HEILBRUMN, al pago de la pensión sanción a su favor.

2. Al fallecer el propietario de la empresa señalada, la demanda ejecutiva para hacer efectivo

el pago de la anterior pensión se dirigió contra la señora EDITH HEILBRUMN, en su calidad de hija única y heredera de GUSTAVO BORGENICHT HEILBRUMN, y en contra de los demás socios capitalistas. Posteriormente la empresa citada pasó a ser WALUTA CIA. LAS TRES ESTRELLAS y actualmente es INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS LTDA., en liquidación.

3. Señala la demanda de tutela que el proceso ejecutivo correspondió al Juzgado Doce Laboral del Circuito, el cual libró mandamiento de pago en contra de BORGENICHT HEILBRUMN Y CIA S. EN C. por la suma de \$9.056.000, por concepto de pensión sanción de jubilación más intereses de mora; decretó embargo y secuestro del establecimiento de comercio BORGENICHT HEILBRUNN Y CIA S EN C. y las sumas de dinero que correspondieran a dicha sociedad dentro del proceso de sucesión del causante GUSTAVO BORGENICHT HEILBRUMN.

4. Posteriormente, en el Juzgado Doce Laboral se nombró a un nuevo juez quien en dos oportunidades declaró terminado el proceso y ordenó su archivo bajo el argumento de que la acción ejecutiva no se hacía extensible a otros socios y nuevos copropietarios de la empresa demandada, porque no habían sido las personas condenadas en el proceso ordinario.

5. Aduce el aquí demandante que el Juez Doce Laboral de Cali no tuvo en cuenta que la sentencia emitida por el Tribunal Superior del Distrito de esa ciudad, que le reconoció la pensión, fue anterior a la liquidación o fusión de la sociedad demandada, INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS WALUTA Y CIA, con la sociedad BORGENICHT HEILBRUNN Y CIA S EN C., siendo la nueva sociedad la obligada al pago de la pensión sanción en virtud de la sustitución patronal, que establece que el nuevo y antiguo empleador responden solidariamente por las obligaciones que a la fecha de la sustitución sean exigibles a éste, así como las pensiones que sean exigibles con posterioridad a la sustitución deben ser pagadas por el nuevo empleador.

6. El tutelante invocó el amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Con fundamento en lo anterior, el demandante solicita al juez de tutela que ordene al Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali revocar el auto interlocutorio No. 1331 de Agosto 16 de 2006, y que en su lugar se profiera la sentencia que en derecho corresponde.

2. Contestación del Despacho Accionado

2.1 El Juez Doce Laboral del Circuito de Cali respondió la demanda de la referencia y solicitó que se declarara la improcedencia de la tutela propuesta. En sustento de su posición el juez demandado expuso una historia cronológica de las actuaciones surtidas por su despacho, que se resumen así:

a. Luego el despacho advirtió que la demanda ejecutiva se había dirigido contra una persona jurídica distinta de aquella que había sido condenada en la sentencia presentada como título ejecutivo base del recaudo; en consecuencia, mediante auto 01270 de Noviembre de 2005 declaró la nulidad de todo lo actuado y dispuso abstenerse de librar mandamiento de pago, levantar las medidas cautelares, devolver sin desglose la demanda con sus anexos y archivar las diligencias.

a. El auto 01270 se notificó, la demanda fue retirada y no se presentaron recursos.

2.2. Señaló el accionado que una vez retiradas las copias se formuló nueva demanda ejecutiva, pero que en ella el ejecutante no subsanó las falencias que le fueron indicadas en el proceso anterior; por lo tanto, se rechazó la solicitud de mandamiento de pago, se retiraron nuevamente las copias y no se presentaron recursos.

2.3. Prosigue el juez demandando relatando que posteriormente se presentó una tercera demanda ejecutiva por el señor TITO GENTIL CARDENAS contra EDITH HEILBRUN DE BOGERNIGHT, ILSE HERMANN DE WALUTA e HILDA WALUTA DE SANDER, persistiendo en el error de dirigirla contra personas equivocadas; en consecuencia, mediante auto No. 1331 de agosto de 2006 se abstuvo de librar mandamiento de pago y ordenó devolver la demanda y el archivo del proceso. Contra esta providencia no se interpusieron recursos.

2.4. Finalmente, el juez demandando adujo que el accionante ha presentado mal las tres demandas ejecutivas, y que no ha agotado dentro de ellas los recursos que ha tenido a su alcance, no obstante lo cual ahora pretende corregir sus yerros acudiendo a la acción de tutela.

I. DECISIONES JUDICIALES

A. Sentencia de Primera Instancia

Mediante sentencia de Septiembre 11 de 2006, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali negó la protección constitucional solicitada.

Citando jurisprudencia constitucional relativa a la procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales, señaló que no se observaba irregularidad alguna en los autos que se abstuvieron de librar mandamiento de pago, pues el juzgado solamente se había limitado a indicar las falencias de la demanda; el reclamante del amparo, por su parte, había guardado silencio, siendo requisito de procedibilidad de la tutela que la persona hubiera utilizado los diferentes medios de defensa disponibles en los regímenes procedimentales.

Agregó que la jurisprudencia había delimitado el concepto de vía de hecho, restringiéndolo a aquellos defectos de la decisión judicial que tuvieran una dimensión superlativa y que en esa misma medida agraviaran el ordenamiento jurídico. Por lo cual, los errores aun graves de los jueces, in indicando o in procedendo, no podían ser objeto de control por vía de la acción de tutela.

B. Impugnación

El accionante presentó escrito de impugnación, sin manifestar las razones de su inconformidad.

C. Sentencia de segunda instancia

En providencia del día 27 de noviembre de 2006, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia confirmó la sentencia de primera instancia.

Argumentó que conforme a la C-543 de 1992, el excepcional mecanismo de la tutela no puede utilizarse para dejar sin validez providencias judiciales. Señaló que “el Juez de Tutela no tiene facultad legal para inmiscuirse en asuntos que son de competencia de otros jueces y

no puede pronunciarse sobre decisiones tomadas por aquellos en ejercicio de sus funciones. (...) La tutela no es una tercera instancia a la cual puedan acudir los administrados a efectos de obtener una solución a sus conflictos de mero rango legal”.

III. PRUEBAS

Obran en el expediente, entre otras, las siguientes pruebas documentales.

a. Copia de Auto Interlocutorio No. 0933 de 20 de Septiembre de 2005, en el que se libra mandamiento de pago y se decreta embargo y secuestro del establecimiento de comercio BORGENICHT HEILBRUNN Y CIA S EN C.

b. Copia de oficio No. 01331-p-2005-00300 de fecha 27 de septiembre de 2005, mediante el cual se informa a la Cámara de Comercio del embargo y secuestro del establecimiento de comercio para su correspondiente registro.

c. Copia de oficio No. 01332-p-2005-00300 de fecha 27 de septiembre de 2005, mediante el cual se informa al Juez Segundo de Familia sobre el embargo de las sumas de dinero dentro del proceso de sucesión del causante Gustavo Borngenitch Heilbrunn.

d. Copia del Auto N° 01270 de Noviembre de 2005, mediante el cual el Juez Doce Laboral de Cali declara la nulidad de todo lo actuado, se dispone abstenerse de librar mandamiento de pago, levantar las medidas cautelares, devolver sin desglose la demanda con sus anexos y archivar las diligencias.

e. Copia del Auto 697 de 19 de abril de 2006, mediante el cual el Juez Doce Laboral del Circuito de Cali se abstiene de librar mandamiento de pago y ordena devolver la demanda y archivar el proceso

f. Copia del auto Interlocutorio No. 1331 de 16 de Agosto de 2006, en el cual el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali se abstiene de librar mandamiento de pago, devuelve el libelo y sus anexos y archiva el proceso.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

La Sala Quinta 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, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia. Además, se procede a la revisión en virtud de la selección practicada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

2. El problema jurídico que plantea la presente acción.

Según se desprende de los Antecedentes reseñados anteriormente, correspondería a esta Sala de Revisión establecer si constituye una violación de los derechos al debido proceso, al trabajo y al mínimo vital, que el juez aquí demandado no haya dado trámite a una acción ejecutiva laboral intentada ante él por el aquí demandante, por considerar que las personas contra las que se dirigía dicha acción ejecutiva no habían sido las condenadas en el proceso ordinario cuya sentencia se presentaba como título de recaudo.

No obstante, antes de entrar a resolver el anterior problema jurídico, es menester que la Sala estudie la procedibilidad de la presente acción de tutela. Ella se dirige concretamente en contra de la providencia judicial que, dentro del primer proceso intentado por el tutelante, declaró la nulidad de todo lo actuado, dispuso abstenerse de librar mandamiento de pago, levantar las medidas cautelares, devolver sin desglosar la demanda con sus anexos y archivar las diligencias; y también en contra de aquellas otras proferidas en los procesos subsiguientes intentados por el aquí demandante, en las cuales el juez se abstuvo de librar mandamiento de pago, ordenó devolver la demanda y archivar el proceso. Siendo pues una acción de tutela intentada en contra de providencias judiciales, la Sala brevemente recordará la jurisprudencia sentada por esta Corporación en la cual define los requisitos de procedibilidad de de este tipo de demandas.

3. Los requisitos de procedencia de la acción de tutela intentada contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

Con ocasión de la revisión de constitucionalidad del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, contentiva del Código de Procedimiento Penal, revisión surtida mediante Sentencia C-590 de 20053, esta Corporación tuvo oportunidad de sistematizar y unificar la jurisprudencia relativa a los requisitos de procedencia y a las razones o motivos de procedibilidad de la tutela contra

providencias judiciales.

3.1 En cuanto a los requisitos de procedencia de la acción de tutela intentada contra providencias judiciales, es decir, aquellas circunstancias que tienen que estar presentes para que el juez constitucional pueda entrar a estudiar y decidir una acción de tutela contra providencias judiciales, dijo entonces la Corte:

“24. Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones⁴. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable⁵. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración⁶. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora⁷. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible⁸. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela⁹. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.” (Subrayas fuera del original)

4. Verificación del cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela en el presente caso.

4.1 En primer lugar, debe constatarse que la cuestión discutida tenga relevancia constitucional. Al respecto, la Sala estima que el problema jurídico que plantea la presente acción sí cumple con el anterior requisito. En efecto, si del estudio de fondo que se llegara a adelantar, se estableciera que la actuación del juez demandando claramente desconoció las normas legales que gobiernan el proceso ejecutivo laboral, y que de ello se sigue que el aquí demandante no ha podido hacer efectivo su derecho de acceso a la justicia para el pago de la pensión sanción decretada a su favor mediante sentencia judicial, se estaría en presencia

de una situación que implica la violación de los derechos fundamentales que menciona la demanda -debido proceso, trabajo y mínimo vital-, derechos que se radican en cabeza del actor, persona de sesenta y cuatro años de edad.

Ahora bien, el injustificado desconocimiento de los derechos fundamentales que alega el demandante, de llegar a ser establecido, sería sin duda un asunto que tiene relevancia constitucional. Ciertamente, la Corte ha explicado que “la vulneración de los derechos fundamentales por parte de servidores públicos que actúan sin fundamento objetivo y razonable, y obedecen a motivaciones internas, desconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona (CP art. 5), la protección constitucional de los derechos fundamentales (CP art. 86) y la prevalencia del derecho sustancial (CP art. 228).”¹⁰ Así las cosas, el debate jurídico que se propone mediante la presente demanda sí se reviste de un carácter ius fundamental, y en tal virtud, la Sala encuentra cumplido el primer requisito de procedencia de la acción de tutela en el presente caso.

4.2. En segundo lugar, debe la Sala verificar que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. Al respecto, en este caso la Sala observa lo siguiente:

4.2.1 Como se dijo anteriormente, el estudio detenido de la demanda y su contestación revelan que la presente demanda se dirige de manera concreta en contra de las siguientes providencias judiciales, proferidas todas ellas por el Juez Doce Civil del Circuito de Cali, y sustentadas de la siguiente manera:

a. El Auto N° 01270 de Noviembre de 200511, providencia judicial mediante la cual, dentro del primer proceso ejecutivo intentado por el tutelante, el Juez aquí demandado declaró la nulidad de todo lo actuado, dispuso abstenerse de librar mandamiento de pago, levantar las medidas cautelares, devolver sin desglose de la demanda con sus anexos y archivar de las diligencias.

En fundamento de las anteriores determinaciones, el Auto anterior expuso que como era obvio a la demanda ejecutiva debía adjuntarse un título ejecutivo, y que aquel que se había allegado en esa oportunidad era una Sentencia judicial proferida en contra de la empresa INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS WALUTA Y CIA., representada por el señor Gustavo

Heilbrumn. Al paso que la demanda se había formulado en contra de los herederos del señor Gustavo Heilbrumn. En tal virtud, concluyó la situación de deudor con título ejecutivo “no se hacía extensible” a las personas demandadas.

b. Auto 697 de 19 de abril de 200612, proferido dentro del segundo proceso ejecutivo intentado por el aquí actor, mediante el cual el Juez Doce Laboral del Circuito de Cali se abstuvo de librar mandamiento de pago y ordenó devolver la demanda y el archivo del proceso.

En este auto, como fundamento de las decisiones adoptadas se repitió que a la demanda ejecutiva debía acompañarse el correspondiente título ejecutivo, y se explicó que en ese caso el título allegado era la misma Sentencia proferida en contra de INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS WALUTA Y CIA., representada por el señor Gustavo Heilbrumn. Al paso que la demanda, en esta segunda oportunidad, se dirigía en contra de la hija única y heredera del señor Gustavo Heilbrumn, y de los socios capitalistas de la empresa INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS WALUTA Y CIA, que posteriormente pasó a ser WALTA CIA INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS y hoy en día es INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS EN LIQUIDACIÓN.

Agrego el Juez doce Laboral del Circuito de Cali, que legal y jurisprudencialmente se había establecido que “los socios pueden responder solidariamente por las obligaciones adquiridas por la sociedad siempre y cuando así se haya decidido judicialmente o voluntariamente...”, lo cual no esta acreditado en ese caso. (Subrayas fuera del original)

c. Auto N° 1331 de agosto de 200613, proferido dentro de la tercera demanda ejecutiva intentada por el aquí demandante, mediante el cual el Juez aquí demandado igualmente se abstuvo de librar mandamiento de pago y ordenó devolver la demanda y el archivo del proceso.

En sustento de las anteriores determinaciones, en este auto se repite la argumentación vertida en el anterior.

4.2.2. La presente acción de tutela se interpone por que el aquí demandante sostiene que, al proferir la providencias que se acaban de relacionar, el Juez Doce Laboral del circuito de Cali no tuvo en cuenta que la sentencia emitida por el Tribunal Superior del Distrito de esa ciudad, que le reconoció la pensión, fue anterior a la liquidación o fusión de la sociedad

demandada, INDUSTRIA LAS TRES ESTRELLAS WALUTA Y CIA, con la sociedad BORGENICHT HEILBRUNN Y CIA S EN C., siendo la nueva sociedad la obligada al pago de la pensión sanción en virtud de la sustitución patronal.

Es decir, lo que pretende el tutelante es que mediante la presente acción de tutela se defina si las personas naturales y jurídicas contra las cuales dirigió las tres demandas ejecutivas consecutivas, realmente tienen una responsabilidad en el pago de la pensión sanción que le fue judicialmente reconocida, en virtud de una sustitución patronal o de la responsabilidad de los socios por las obligaciones de la sociedad; y además, que se defina también si esa responsabilidad puede hacerse efectiva por la vía ejecutiva con fundamento en el título que presenta para el recaudo.

4.2.4. La Sala constata que los recursos judiciales que estaban a disposición del demandante dentro de los procesos ejecutivos laborales que promovió son regulados por los artículos 63 y siguientes del Código de Procedimiento Laboral de la siguiente manera:

“Artículo 63: “El recurso de reposición procederá contra los autos interlocutorios, se interpondrá dentro de los dos días siguientes a su notificación cuando se hiciera por estados y se decidirá a más tardar tres días después. Si se interpusiese en audiencia, deberá decidirse oralmente en la misma, para lo cual podrá el juez decretar un receso de media hora.”

Por su parte, el artículo 65 del mismo Código, modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001, dispone lo siguiente:

“Ley 712 de 2001. Artículo 29. El artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así: Artículo 65. Procedencia del recurso de apelación. Son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda o su reforma y el que las dé por no contestada.
2. El que rechace la representación de una de las partes o la intervención de terceros.
3. El que decida sobre excepciones previas.
4. El que niegue el decreto o la práctica de una prueba.

5. El que deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida.
6. El que decida sobre nulidades procesales.
7. El que decida sobre medidas cautelares.
8. El que decida sobre el mandamiento de pago.
9. El que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo.
10. El que resuelva sobre la liquidación del crédito en el proceso ejecutivo.
11. El que resuelva la objeción a la liquidación de las costas respecto de las agencias en derecho.
12. Los demás que señale la ley.” (Subrayas fuera del original)

Por su parte, el artículo 302 del mismo estatuto procesal laboral explica lo siguiente:

“Artículo 302. Clases de providencias. Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias. Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda o las excepciones que no tengan el carácter de previas, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias, de trámite o interlocutorias.”

Vistas las anteriores disposiciones, no cabe duda a la Sala de que el tutelante tuvo a su disposición tanto el recurso de reposición como el de apelación para oponerse a las decisiones judiciales que ahora pretende que sean revocadas mediante orden del juez de tutela. En tal virtud, prima facie la presente acción de tutela no resulta procedente, por cuanto el inciso tercero del artículo 86 superior prescribe que “esta acción 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.” Ciertamente, esta Corporación ha explicado que el carácter subsidiario de la acción de tutela a que se refiere el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución, que se acaba de transcribir parcialmente, supone que ella no procede en lugar de otra acción o mecanismo de defensa judicial existente para los mismos efectos, ni al tiempo con ellos o después de ellos. Solamente

procede a falta de otro mecanismo de defensa judicial. De ahí que la acción “no pueda utilizarse para reemplazar otros medios de defensa, para adicionarse coetáneamente a ellos, como instancia posterior cuando han sido utilizados, como recurso contra providencias de otros procesos, o como recurso para resucitar términos procesales prescritos o caducados. La anterior la utilización de la acción para cualquiera de los mencionados propósitos llevaría al desconocimiento de ciertos principios constitucionales, tales como el del non bis in idem, el de cosa juzgada, el de independencia judicial, el de juez natural, o el de seguridad jurídica.”¹⁴

Sobre este carácter subsidiario la Corte ha dicho:

“Carácter subsidiario e inmediato de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución consagra la acción de tutela como un procedimiento preferente y sumario para la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de autoridades públicas o de particulares.

“La Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: la primera por cuanto tan sólo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable (artículo 86, inciso 3°, de la Constitución); la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituída como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza.¹⁵ Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

“En otros términos, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución

eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable

(...)

“La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.

“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 definitivo 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. Sobre el tema ha declarado la Corte Constitucional a propósito de casos concretos:

“Quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal”¹⁶

“Vistas así las cosas, en nuestro sistema pugna con el concepto mismo de esta acción la idea de aplicarla a procesos en trámite o terminados, ya que unos y otros llevan implícitos mecanismos pensados cabalmente para la guarda de los derechos, es decir, constituyen por definición “otros medios de defensa judicial” que, a la luz del artículo 86 de la Constitución, excluyen por regla general la acción de tutela.”¹⁷

4.2.5. No obstante lo anterior, existen dos excepciones a la regla según la cual la existencia de otros mecanismos alternos de defensa judicial determinan la improcedencia de la acción de tutela. La primera de estas excepciones se presenta cuando la tutela se ha interpuesto como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La segunda, cuando el otro medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca, pues entonces no desplaza a la acción de tutela, que resulta siendo procedente. En efecto, la primera de estas excepciones está establecida por el mismo artículo 86 de la Constitución, arriba citado. La segunda ha sido introducida por la jurisprudencia de esta Corporación.¹⁸

En esta oportunidad, el demandante afirma que interpone la presente acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. No obstante, omite de manera absoluta explicar cuál es el perjuicio irremediable cuya verificación representa para él una amenaza próxima, ni por qué razón la interposición de los recursos judiciales a su alcance, que obrarían como mecanismos de defensa judicial ordinarios para oponerse a las decisiones

judiciales que aquí ataca, resultaría insuficientes para conjurar la supuesta amenaza de vulneración de sus derechos fundamentales.

Así las cosas, la Sala reiterará una vez más su jurisprudencia relativa a lo que ha de entenderse por perjuicio irremediable, y la carga que pesa sobre quien lo alega de demostrar las circunstancias fácticas que lo configuran.

Sobre el concepto de perjuicio irremediable, que determina la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, desde 1993 la Corte ha definido sus perfiles de la siguiente manera:

“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término “amenaza” es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.

“Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

“A).El perjuicio ha de ser inminente: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que

oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

“B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señal de la oportunidad de la urgencia.

“C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

“D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

“De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.”¹⁹

4.2.6. Así pues, el perjuicio irremediable implica la grave amenaza de vulneración de un derecho fundamental, la inminencia de su configuración, la urgencia de la actuación judicial para conjurar su verificación, y la imposibilidad de postergar dicha actuación del juez, todo lo cual no se demuestra en el presente caso. Ciertamente, la Sala en esta oportunidad no encuentra probadas las circunstancias fácticas que determinarían la inminencia de configuración de un daño irreparable, si el juez de tutela no actuara prontamente revocando las providencias judiciales que se pretende atacar por la vía de la presente acción. De manera particular, el demandante no demuestra, ni alega siquiera, ser por ejemplo una persona de la tercera edad²⁰, y/o estar en situación fáctica de afectación de su dignidad humana por el no pago efectivo de su pensión, tener comprometida la subsistencia en condiciones dignas o la salud o el mínimo vital, ni la existencia de lazos de conexidad con otros derechos fundamentales que evidencien que, a pesar de no haber utilizado los mecanismos de defensa judicial que tuvo la oportunidad de utilizar y no lo hizo, sea necesario que el juez de tutela actúe ahora prontamente para conjurar el perjuicio irremediable en la esfera de sus derechos fundamentales.²¹ Recuérdese que a la hora de demostrar la existencia de un perjuicio irremediable “no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales de la persona”.²² En el presente caso, la Sala detecta una ausencia total de fundamento probatorio al respecto.

4.2.7 Adicionalmente a todo lo dicho hasta ahora, la Sala aprecia que el aquí demandante no sólo tuvo a su disposición los recursos de reposición y de apelación que pudo haber utilizado dentro de los procesos laborales que promovió, para así haberse opuesto a las actuaciones judiciales contra las que dirige la presente acción de tutela, sino que, a pesar de no haberlos utilizado, aun ahora puede volver a entablar nuevamente la misma demanda ejecutiva, demostrando la legitimidad en la causa por pasiva en cabeza de las personas naturales o jurídicas contra quienes dirija la acción - mediante la prueba de la sustitución patronal o de de la responsabilidad de los socios por las obligaciones de la sociedad contra la cual se

produjo la condena al pago de su pensión sanción-.

En el caso del aquí demandante, esta legitimación en la causa por pasiva debe acreditarse en cualquier caso y cualquiera que sea la acción judicial que se intente para lograr el pago de la pensión, puesto que a pesar de ser clara la existencia de un derecho suyo a percibir la pensión sanción decretada judicialmente, la circunstancia de haberse producido la transformación de la sociedad condenada al reconocimiento de la misma, exige estudiar si se está en presencia de una sustitución patronal o de la responsabilidad de los socios, antes de proceder a la respectiva ejecución.

Finalmente, la Sala estima que la posibilidad de intentar una vez más la acción ejecutiva para lograr el pago de la pensión sanción, acreditando debidamente la legitimación en la causa por pasiva, constituye el mecanismo de defensa judicial propio establecido por las leyes procesales laborales para lograr la ejecución de obligaciones de esta índole, sin que en esta oportunidad esté demostrado tampoco que por las circunstancias concretas del caso, ese mecanismo de defensa sea ineficaz para los objetivos de lograr el pago de la pensión que se reclama. Recuérdese que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, la eficacia de los mecanismos alternos de protección debe ser evaluada en concreto, es decir frente a las particulares circunstancias de cada caso.²³ No obstante, en esta oportunidad no se alega ni se demuestran cuáles serían las particulares circunstancias que harían ineficaz el mecanismo ordinario de defensa judicial al alcance del actor.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la Sentencia proferida el 27 de noviembre de 2006 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que a su vez confirmó la sentencia de primera instancia proferida el 11 de Septiembre de 2006 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que negó la protección constitucional solicitada.

Segundo. Por Secretaría General 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.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA A LA SENTENCIA T-359 DE 2007

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales especiales de procedibilidad abarcan todas las situaciones que justifican la interposición de un recurso contra una decisión judicial (Aclaración de voto)

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por atentar contra la seguridad jurídica según Sentencia C-543 de 1992/ ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia según Sentencia C-590 de 2005 (Aclaración de voto)

Referencia: expediente T-1525282

Acción de tutela de Tito Gentil Cárdenas contra el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Cali.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Habiendo votado de manera favorable el proyecto presentado en este caso por el señor Magistrado Ponente, estimo necesario hacer una muy sucinta aclaración sobre el sentido de mi voto en el presente asunto.

Si bien participo de la decisión adoptada, por cuanto comparto la percepción de que no existían razones que justificaran la invalidación de los pronunciamientos del juez accionado, y porque entiendo también que no se acreditó el perjuicio irremediable invocado, estimo necesario aclarar mi voto en relación con algunas de las consideraciones que se realizan para arribar a la decisión adoptada. Particularmente, tal como lo he explicado con más amplitud frente a otras decisiones²⁴, no comparto el alcance, en mi opinión desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte a la acción de tutela contra decisiones judiciales, y que en el caso de la sentencia a que me vengo refiriendo se pone de presente en la cita que se hace (folios 6-8) de la sentencia C-590 de 2005 (M. P. Jaime Córdoba Triviño), de cuyas consideraciones y conclusión siempre he discrepado.

Mi desacuerdo con la sentencia que este fallo invoca como fundamento estriba en el hecho de que, en la práctica, las llamadas causales especiales de procedibilidad a que dicha sentencia se refiere en su punto 25, abarcan todas las posibles situaciones que podrían justificar la interposición de un recurso contra una decisión judicial. Con ello, la solicitud y trámite de la acción de tutela al amparo de tales causales, deviene simplemente en una (o más) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisión adoptada por el juez competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situación que difiere, de lejos, del propósito de protección subsidiaria a los derechos fundamentales que animó al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artículo 86 del texto superior.

Además, no sobra acotar que si bien la citada sentencia C-590 de 2005 dice sistematizar una línea jurisprudencial construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es cierto, ya que en realidad aquél pronunciamiento postula exactamente lo contrario de lo que quedó dicho en éste. En efecto, mientras que en 1992 se consideró que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra

la seguridad jurídica y contra otros importantes valores constitucionales, y en consecuencia se declaró inexequible la normatividad que establecía y reglamentaba esta posibilidad, en 2005 se presenta un amplio listado de situaciones en las que estaría permitida la tutela contra decisiones judiciales, cual si fuera un recurso ordinario más.

Por lo anterior, dado que la decisión adoptada con mi acuerdo y participación se apoya parcialmente en consideraciones que no comparto, aclaro el sentido de mi voto en el caso de la referencia.

Con mi acostumbrado respeto,

Fecha ut supra

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

1 Copia de este Auto obra en el presente expediente al folio 21 y sig..

2 Copia de este Auto obra en el presente expediente al folio 23 y sig. .

3 M.P. Jaime Córdoba Triviño. La Sentencia C-590/05 encontró contraria a la Constitución la expresión “ni acción” incluida en el artículo 185 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, pues implicaba la exclusión de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de casación de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal.

4 Sentencia 173/93.

5 Sentencia T-504/00.

6 Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05

7 Sentencias T-008/98 y SU-159/2000

8 Sentencia T-658-98

9 Sentencias T-088-99 y SU-1219-01

10 Sentencia T-173 de 1993, M.P Eduardo Cifuentes Muñoz.

11 Copia de este Auto obra en el presente expediente al folio 21 y sig..

12 Copia de este Auto obra en el presente expediente al folio 23 y sig. .

13 Copia de este Auto obra en el presente expediente al folio 26 y sig.

14 Cf. Sentencia T-1203 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

15 Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° T-1. Abril 3 de mil novecientos noventa y dos (1992)

16 Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Fallo No. T-520. 16 de Septiembre de 1992.

17 Sentencia C-543 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

18 Cf, entre otras, las sentencias T-414 de 1992 y SU-961 de 1999.

19 Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

20 De las pruebas obrantes dentro del proceso, especialmente de la copia de la cédula de ciudadanía del actor, se infiere que actualmente tiene 64 años de edad. El promedio de vida probable de los colombianos, se ha estimado en 71 años. Ver sentencia T-214 de 1999.

21 En casos en que la pretensión del demandante es el reconocimiento o la reliquidación de pensiones, la Corte ha exigido, para la demostración de la existencia de un perjuicio irremediable, acreditar la presencia de ciertas circunstancias como el ser persona de la tercera edad y/otener comprometido el mínimo vital de subsistencia u otro derecho fundamental. Al respecto, ver la Sentencia /-634 de 2002, M.P Eduardo Montealegre Lynett.

23 Ver Sentencia C-192 de 1998.

24 Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006 y T-247 de 2007, así como frente a los autos A-222 y

A-256 de 2006 y A-045 de 2007.