

Sentencia T-451/10

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia general/ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Procedencia excepcional cuando se configura perjuicio irremediable

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Criterios para determinar su existencia

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia por no presentarse perjuicio distinto al derivado de la imposición de una sanción disciplinaria que no tiene la condición de irremediable

Referencia: expediente T-2499582

Acción de tutela instaurada por María Rocío Esperanza López De Robinson contra la Procuraduría General de la Nación.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil diez (2010).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, que revocó la decisión proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, en la acción de tutela instaurada por María Rocío Esperanza López De Robinson contra la Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal.

I. ANTECEDENTES

El pasado catorce (14) de agosto de dos mil nueve (2009), la ciudadana María Rocío Esperanza López De Robinson interpuso acción de tutela ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, solicitando el amparo de su derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, los cuales, en su opinión, han sido vulnerados por la Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, la accionante sustenta su pretensión en los siguientes

Hechos

1.-Manifestó la actora, que el Procurador General de la Nación, mediante auto de 6 de octubre de 2005, delegó en el Director Nacional de Investigaciones Especiales, la competencia para adelantar indagación preliminar e investigación disciplinaria, contra el alcalde de Villavicencio por presuntas irregularidades en la contratación administrativa efectuada por la Secretaría de Educación de ese ente territorial en el año 2004.

2.- La dependencia delegada, por Auto No. 1680 del 10 de octubre de 2005, dispuso la apertura de indagación preliminar en contra del alcalde de la época y de funcionarios de la Secretaría de Educación Municipal de Villavicencio.

3.- El 17 de mayo de 2006, la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales abrió investigación disciplinaria en contra de la señora Rocío Esperanza López Robinson, en calidad de Secretaria de Educación de Villavicencio para la época de los hechos.

4.- El 21 de noviembre de 2006, la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, remitió por competencia la investigación disciplinaria a la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal que, el 27 de agosto de 2008, formuló pliego de cargos en contra de la accionante, señora López de Robinson.

5.- Tal pliego de cargos se notificó mediante edicto fijado el 6 de octubre de 2008 y desfijado el 16 del mismo mes y año, al no haber sido posible su notificación personal.

6.- El Centro de Notificaciones y Recursos de la Procuraduría General de la Nación, el 29 de octubre de 2008, declaró a la disciplinada ausente, y le designó apoderado de oficio, el cual presentó descargos el 17 de noviembre de 2008, solicitando el archivo de la investigación por vencimiento de términos de la indagación preliminar y de la investigación disciplinaria.

7.- El 19 de diciembre de 2008, fue reconocido como apoderado de la disciplinada, el señor José Alfredo Jiménez López, el cual, mediante escrito del 25 de febrero de 2009, solicitó señalar fecha y hora para que la señora López fuera escuchada en diligencia de versión libre.

8.- El 27 de febrero de 2009, la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, ordenó correr traslado para alegatos de conclusión.

9.- El 20 de marzo de 2009, el apoderado de la disciplinada presentó alegatos de conclusión, dentro de los cuales se solicitó la nulidad del proceso por las irregularidades consistentes en falta de notificación del auto de apertura de investigación disciplinaria, falta de notificación del auto de pruebas, falta de defensa técnica y no comprender la investigación a todos los sujetos disciplinables; y ante el silencio guardado por el Despacho reiteró la solicitud para ser escuchada en versión libre.

10.- El despacho, el 31 de marzo de 2009, ordenó que la disciplinada fuera escuchada en versión libre el 14 de abril del mismo año, decisión comunicada por telegrama que fue recibido el 3 de abril.

11.-Al ser uno de los aspectos cuestionados mediante la solicitud de nulidad, el acto de vinculación al proceso, y ante el vencimiento del término legal para resolver la mencionada petición, que es de 5 días según el artículo 147 de la Ley 734 de 2002, el 13 de abril de 2009 el apoderado solicitó al despacho pronunciarse previamente sobre la solicitud de nulidad impetrada, y que una vez resuelta esta situación procesal, se señalara nueva fecha para que la disciplinada fuera escuchada en versión libre, petición que no obtuvo respuesta.

12.-El 6 de mayo de 2009, se profirió fallo sancionatorio consistente en destitución e

inhabilidad general de 13 años.

13.- Como consecuencia del recurso de apelación interpuesto contra esta decisión, el 6 de agosto de 2009 la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación resolvió reducir de 13 años a 10 meses la sanción de destitución e inhabilidad general.

Solicitud de Tutela

Con fundamento en los hechos narrados, la ciudadana María Rocío Esperanza López De Robinsón solicita, se tutele su derecho fundamental al debido proceso, para lo cual pide que se anulen los fallos de primera y segunda instancia proferido por la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal y la sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, respectivamente.

Respuesta de la entidad demandada

La Procuraduría General de la Nación, por intermedio de apoderada judicial, aludió al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución.

Así mismo, resaltó que las decisiones emanadas de la Procuraduría son susceptibles de ser demandadas ante la jurisdicción contencioso administrativa, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que la accionante cuenta con otro medio de defensa judicial para atacarlas. De igual manera señaló, que la acción de tutela sólo procede, a pesar de existir otro de medio de defensa judicial, cuando el mismo no sea eficaz y se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sin embargo, resaltó, que la sanción disciplinaria no puede considerarse como un perjuicio, de lo contrario, se estaría aceptando que todas las sanciones disciplinarias podrían ser objeto de tutela, con lo cual la justicia constitucional usurparía la función del juez administrativo, de orden disciplinario.

II. ACTUACIONES PROCESALES

Sentencia de primera instancia

La Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca declaró improcedente el amparo solicitado pues consideró que el mecanismo de defensa judicial adecuado para controvertir este tipo de decisiones es la acción de nulidad y restablecimiento de derecho, consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso administrativo y no la acción de tutela dado el carácter residual y subsidiario de esta.

Aunado a lo anterior, indicó que tampoco era procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio por cuanto la sanción disciplinaria no puede considerarse en sí misma, como un perjuicio irremediable, según los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional.

Impugnación

La accionante interpuso recurso de apelación contra la decisión proferida por la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca con el objetivo de que revoque la decisión de primera instancia y en su lugar se le concedan sus pretensiones.

Sentencia de segunda instancia

La Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó el fallo proferido por el a quo y tuteló los derechos invocados por la accionante.

Sustentó la anterior decisión en que la sanción disciplinaria se configura como un perjuicio irremediable, por cuanto esperar el pronunciamiento de la jurisdicción contencioso administrativa impediría que la accionante participara en la selección de los diferentes cargos del Estado, debido a que la inhabilidad interpuesta opera como un antecedente disciplinario por espacio de 5 años.

Por otra parte, señaló que el Procurador Segundo Delegado para la Contratación Estatal incurrió en un “defecto procedimental absoluto” al no realizar la audiencia de versión libre a la accionante

Pruebas

Como acervo probatorio en el presente caso se adjuntaron fotocopias auténticas de los siguientes actos administrativos

1.- Providencia de 6 de mayo de 2009, proferida por la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, que impuso sanción de destitución e inhabilidad de 13 años en el ejercicio de cargos públicos a la señora López de Robinson -folios 24 a 51cuaderno principal-.

2.- Providencia de 6 de agosto de 2009, proferida por la sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, que modificó la de primera instancia al imponer sanción de destitución e inhabilidad por 10 meses en el ejercicio de cargos públicos a la señora López de Robinson -folios 163 a 169 cuaderno principal-.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

1.- Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

1. Problema jurídico

La accionante plantea ante la Corte la eventual vulneración de sus derechos al debido proceso y a la defensa técnica por haber sido vinculada al proceso disciplinario seguido en su contra de forma irregular -mediante edicto, luego que fallara el intento por notificarla personalmente-, no haber sido resuelta dentro del término la solicitud de nulidad hecha a la Procuraduría Segunda delegada para la Contratación y no haberla escuchado en versión libre una vez se hizo parte en el proceso disciplinario.

Sin embargo, y como asunto previo, deberá la Sala determinar la procedencia de la acción de tutela en el presente caso, ya que la misma se interpone contra el acto administrativo que impuso una sanción disciplinaria, respecto del cual no se han agotado los recursos ordinarios que brinda el ordenamiento.

Para dar solución al problema planteado la Sala i) hará referencia a las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela contra actos administrativos; ii) posteriormente se

referirá específicamente a la acción de tutela contra actos administrativos que declaran una sanción disciplinaria; y, finalmente, iii) dará solución al presente asunto.

1. Procedibilidad excepcional de la acción tutela contra actos administrativos. Reiteración de jurisprudencia.

Como ha sido reiterado en múltiples ocasiones por esta Corporación, la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual y subsidiario, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados¹. Ello en consonancia con el artículo 86 de la Constitución, los artículo 6º numeral 1, del Decreto 2591 de 1991 que establecen como causal de improcedencia de la tutela: “[c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”. El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela ha servido a la Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción, en este sentido en Sentencia T-106 de 1993 esta Corporación, afirmó:

“El sentido de la norma es el de subrayar el carácter supletorio del mecanismo, es decir, que la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o

de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico.”

Sobre el mismo asunto la Corte en sentencia T-983 de 2001, precisó:

“Esta Corporación ha señalado reiteradamente que la acción de tutela no procede cuando el peticionario disponga de otro medio para la defensa judicial de su derecho, a menos que intente la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Al respecto, la Corte ha hecho énfasis en el carácter excepcional del mecanismo constitucional de protección que no debe superponerse ni suplantar los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico.”

Sobre la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, en el mismo sentido, la Corte en Sentencia T-1222 de 2001 afirmó:

“...el desconocimiento del principio de subsidiaridad que rige la acción de tutela implica necesariamente la desarticulación del sistema jurídico. La garantía de los derechos fundamentales está encomendada en primer término al juez ordinario y solo en caso de que no exista la posibilidad de acudir a él, cuando no se pueda calificar de idóneo, vistas las circunstancias del caso concreto, o cuando se vislumbre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es que el juez constitucional está llamado a otorgar la protección invocada. Si no se dan estas circunstancias, el juez constitucional no puede intervenir.”

Sobre este mismo aspecto la Corporación en sentencia T-132 de 2006 confirmó:

“Así pues, la acción de tutela fue diseñada como un mecanismo constitucional de carácter residual que procede ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales que permitan contrarrestar la inminente vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Se tiene, entonces, que para que un derecho sea amparable a través de la acción de tutela es necesario que (i) su carácter definitorio fundamental se vea severamente

amenazado, dadas las circunstancias del caso concreto; (ii) se establezca una conexión necesaria entre la vulneración de un derecho meramente asistencial y el compromiso de la efectividad de otros derechos fundamentales. La acción de tutela es procedente para amparar derechos de carácter fundamental que se encuentran seriamente amenazados, así como derechos meramente asistenciales cuya vulneración compromete gravemente un derecho directamente fundamental²”.

Atendiendo a lo expuesto, esta Corporación en sentencia T-514 de 2003, estableció que no es, en principio, la acción de tutela el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable. Al respecto se estableció:

“La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”

Igualmente, en fallo T-1048 de 2008, la Corte continuó con la línea jurisprudencia ahora expresada al concluir

“La jurisprudencia de esta Corte³ ha estimado que la acción de tutela no es un medio alternativo que pueda ser empleado en reemplazo de las acciones judiciales ordinarias, pues conllevaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional del Estado. Así, esta acción tampoco resulta procedente cuando el titular del derecho amenazado o vulnerado ha contado con la posibilidad de ejercer las acciones ordinarias o especiales ante las

autoridades jurisdiccionales, creadas para conocer de los litigios originados en actos de la administración. Sobre el ejercicio indiscriminado de la acción de tutela contra actos de la administración cuando proceden otros mecanismos judiciales de defensa, este Tribunal⁴ ha advertido las siguientes consecuencias:

‘(...) la paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias por el uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela entraña (i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior)⁵ y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en que consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios)’⁶”.

Así pues, a manera de conclusión, la Sala debe insistir en que como regla general la tutela no procede como mecanismo principal contra actos expedidos por una autoridad administrativa pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales, sin embargo, sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable.

Sentado lo anterior, corresponde aclarar aquellos eventos que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable⁷. En relación a este tema, esta Corporación ha aplicado varios criterios para determinar su existencia:

“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.”⁸

En ocasión distinta, la Sala de Revisión, a través de la sentencia T-634 de 2006, conceptualizó de perjuicio irremediable en los siguientes términos:

“Ahora bien, de acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable” (sentencia T-1316 de 2001).

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha previsto que la valoración de los requisitos del perjuicio irremediable, debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que reclaman un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

Por otra parte, la Corte Constitucional, ha establecido mediante pronunciamientos acogidos por la Sala Plena, que la procedencia de la acción de tutela se encuentra condicionada a la previa utilización por el accionante de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico⁹. En este orden de ideas, ha dejado claro que esta acción constitucional, como mecanismo residual y subsidiario, no puede remplazar las figuras procesales destinadas a obtener la satisfacción de sus derechos, ni puede subsanar la incuria o negligencia de las

partes en hacer uso de ellas de la manera y dentro de los términos previstos legalmente para ello. En efecto, al respecto se estableció:

“La acción de tutela tiene un carácter subsidiario y no fue instaurada para remediar los errores en que incurren los ciudadanos en lo relacionado con la defensa de sus derechos. Si se llegara a admitir la posición contraria, pasaría la tutela a sustituir todos los demás medios judiciales y la jurisdicción constitucional entraría a asumir responsabilidades que no le corresponden, todo ello en detrimento de los demás órganos judiciales.

(...)

si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional”.¹⁰

De esta manera, si la parte afectada no ejerce las acciones o utiliza los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico para salvaguardar los derechos amenazados o vulnerados, éste mecanismo de amparo no tiene la virtualidad de revivir los términos vencidos, ni se convierte en un recurso opcional de las instancias previstas en cada jurisdicción.

En este orden de ideas, resulta indispensable analizar frente a cada caso, si el ordenamiento jurídico tiene previstos otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados, si los mismos son lo suficientemente idóneos y eficaces para otorgar una protección integral y además establecer si éstos fueron utilizados en término para hacer prevalecer los derechos supuestamente vulnerados.

1. La improcedencia de la tutela, por regla general, cuando se dirige contra actos administrativos sancionatorios

En la sentencia T-262 de 1998 la Corte estudió una demanda de tutela interpuesta por los

ciudadanos Jaime Giraldo Ángel y Fernando Carrillo Flórez, contra la Procuraduría General de la Nación. Aducían los actores, que la Procuraduría había iniciado una investigación especial contra ellos, que culminó con una sanción consistente en la suspensión de su cargo por un término de treinta (30) días, la cual sería confirmada cuando la entidad resolvió los recursos de apelación interpuestos. Consideraron que esa decisión había incurrido en una vía de hecho, y por tanto solicitaron, como medida provisional, “la suspensión de la decisión de la Procuraduría y que declare la invalidez de todas las providencias dictadas por el Procurador General de la Nación a partir del 28 de febrero de 1997”

La Corte constató que el actor contaba con otros mecanismos de defensa judicial, que hacían improcedente el amparo. Precisó que eventualmente la tutela sería procedente, si ésta tuviera como objeto evitar un perjuicio irremediable al actor. Sin embargo, consideró que en ese caso, “el perjuicio irremediable provendría de la sanción disciplinaria impuesta al actor por la Procuraduría General de la Nación, consistente en 30 días de suspensión. Mas la mencionada sanción disciplinaria no puede considerarse, en sí misma, como un perjuicio irremediable. De lo contrario, se estaría aceptando que todas las sanciones disciplinarias podrían ser objeto de la acción de tutela, con lo cual la justicia constitucional usurparía la función de la jurisdicción contencioso administrativa de revisar los actos administrativos de orden disciplinario.”

De igual forma, en la sentencia T-215 de 2000, esta Corporación estudió el caso de una persona que fue sancionada por la Procuraduría General de la Nación, por obstaculizar el normal funcionamiento de una autoridad administrativa, lo cual fue calificado como una falta gravísima; por tal razón, la Procuraduría decidió suspender provisionalmente de su cargo al investigado. Contra esa decisión fue interpuesta una acción de tutela, por cuanto el actor consideró que la Procuraduría había incurrido en vías de hecho, en la imposición de la sanción. La Corte denegó el amparo, al considerar que el actor contaba con otros mecanismos de defensa judicial y porque, adicionalmente, no se evidenciaba un perjuicio irremediable. Al respecto la Corte concluyó que:

“en el caso que ocupa la atención de la Corte los jueces de tutela no encontraron violados los derechos fundamentales del actor a partir de las actuaciones desarrolladas por el Procurador General de la Nación y la Procuradora Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa. Es más, concluyeron que para la contradicción e impugnación de sanciones de tipo disciplinario

en contra del ex gobernador del Amazonas, se contaba con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (C.C.A., art. 85), como medio judicial de defensa principal para controvertir esas decisiones.

Sin lugar a dudas, dicho instrumento procesal es idóneo y eficaz para alcanzar los propósitos planteados por el actor y su apoderado en el escrito de demanda, máxime cuando en la situación descrita por ellos no se vislumbra la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que haga viable la transitoriedad de la acción de tutela, toda vez que la sanción disciplinaria, como lo ha afirmado la Corte, no puede considerarse en sí misma un perjuicio irremediable¹¹ y teniendo en cuenta que al demandarse la nulidad de un acto administrativo se cuenta con la posibilidad de solicitar su suspensión provisional, por estimar que manifiestamente contradice una norma superior a la cual se encuentra subordinado, medida cautelar que hace perder al acto su fuerza ejecutoria mientras se emite la decisión de mérito sobre la legalidad de aquel (C.C.A., art. 152 y s.s.).

De esta manera, la jurisdicción en lo contencioso administrativo constituye la vía que ofrece las garantías suficientes para la defensa de los intereses del señor Murillo Ruiz y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el mecanismo de defensa judicial pertinente, el cual debe incoarse dentro de los cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto (C.C.A., art. 136-2), actuación que de no haberse cumplido oportuna y diligentemente, no podrá ser subsanada a través de la acción de tutela.”

Por su parte, en la sentencia T -743 de 2002, la Corte denegó el amparo impetrado argumentando lo siguiente:

“la tutela no está consagrada para suplantar los mecanismos judiciales ordinarios con los que cuenta el actor para la defensa de sus derechos, y entendido que no existe de por medio perjuicio irremediable e inminente que tornen en urgente y transitorio la procedencia de este amparo excepcional, la Sala confirmará la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, proferida en segunda instancia en este proceso y en tanto que no es esta instancia la competente para abordar el asunto puesto en consideración, se abstiene de cualquier otra diligencia ante autoridades de control, penal o de vigilancia.

Se reitera de esa manera, que el accionante en el presente caso no está expuesto a sufrir un

perjuicio irremediable, porque el quebrantamiento del derecho al debido proceso sobre el cual estructura su pedimento, puede ser restablecido plenamente por el juez que controla la legalidad de los actos de la administración. O en dado caso, también por la justicia ordinaria, si lo que prevalece es la condición de trabajador oficial del accionante, en donde igualmente podrá solicitar que se deje sin efecto la sanción disciplinaria y se le pague lo dejado de percibir durante el lapso de la suspensión del cargo. Además, debe destacarse que la sanción disciplinaria que se le impuso al actor fue la de suspensión del cargo por el término de noventa (90) días y no la de destitución, de modo que, cumplida la sanción, debía reintegrarse al cargo y continuaría percibiendo su salario.”

En la sentencia T-193 de 2007, la Corte reiteró tales pronunciamientos, resaltando en el caso concreto lo siguiente:

“ El peticionario pretende utilizar la tutela como un medio de defensa adicional para censurar el acto administrativo que lo sancionó, para lo cual recurre a los mismos argumentos expuestos ante la jurisdicción contencioso administrativa. El accionante contaba con otro medio de defensa judicial que no utilizó en su momento y no resulta procedente por vía de tutela, pretender reabrir una discusión que ha finalizado. En conclusión, no es posible recurrir a la jurisdicción constitucional para suplir la competencia que para estos efectos le había sido otorgada al Consejo de Estado, así como tampoco para remediar la omisión de acudir en los términos establecidos a los mecanismos instituidos en ese entonces por la ley para proteger los derechos fundamentales.”

En sentencia T-161 de 2009, en un asunto en el que se discutía si por vía de tutela cabía el análisis de un acto administrativo de contenido sancionatorio, sostuvo en la misma línea que se viene citando, lo siguiente:

“En ese orden de ideas y tomando en cuenta que existe otro medio judicial de defensa idóneo y eficaz para tramitar la pretensión que los señores Ernesto Gómez Guarín, Alejandro Munárriz Salcedo y Eduardo Enrique Pulgar Daza, y al no evidenciarse un perjuicio irremediable sobre el derecho invocado que haga viable el amparo constitucional en forma transitoria, la Sala procederá a revocar el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, del 31 de marzo de 2008”

Finalmente, en sentencia T-629 de 2009 la Corte, al revisar una tutela interpuesta por el

señor Adolfo Raad en contra de una resolución de la Procuraduría que lo sancionaba disciplinariamente, expuso el siguiente criterio

“2. La jurisprudencia de esta Corte ha indicado que la procedencia del amparo está sujeta a que el actor acredite sumariamente las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados. En este sentido observa la Sala, que el demandante no señala por qué, en su momento, no acudió al mecanismo judicial ordinario ni por qué se hace imperativo desestimar la vía usual por la cual se ventila este tipo de controversias. Simplemente anota en la tutela que no acude a la vía contenciosa porque la decisión que se adoptaría en sede contenciosa sería tardía e inútil respecto del perjuicio eventualmente causado a sus derechos fundamentales. En palabras del actor “la acción de tutela procede porque la vía de defensa judicial existente tarda bastante tiempo y además, sólo tendría una pretensión indemnizatoria que no cubre todas las dimensiones de los derechos que se me conculcarían si se ejecutara el errado fallo disciplinario”.

La Corte Constitucional en muchas ocasiones ya ha sostenido que es cierto que el trámite de la acción de tutela es más rápido que el de otras acciones judiciales, pero si este fuera un criterio para la procedibilidad de la acción de tutela, todos los procesos terminarían tramitándose por esa vía, desconociendo su finalidad de mecanismo subsidiario y residual.¹²

3. Las sentencias que son objeto de revisión por esta Sala, obviaron un presupuesto de procedibilidad y fallaron de fondo una tutela que era improcedente porque incumplía claramente la regla general aplicable en estos casos. En materia constitucional –cuando se trata del estudio concreto de constitucionalidad vía de amparo o tutela- existen unas causales legales específicas de procedencia e improcedencia contempladas en los artículos 5º y 6º del Decreto 2591 de 1991. En consecuencia, las sentencias de instancia, fallaron un asunto que no cumple los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal¹³.

(...)

7. En relación con las razones por las cuales no se interpuso la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción competente, valgan las siguientes

precisiones: (i) respecto de los mecanismos de defensa judicial principales u ordinarios, esta Corporación ha sostenido que debe evaluarse el hecho de “que no todos tienen similares características, pues algunos son procesalmente más rápidos y eficaces que los demás”¹⁴; (ii) así, tratándose de las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejercen ante la jurisdicción contencioso administrativa, éstas se consideran mecanismos en principio más eficaces en cuanto su ejercicio puede ir acompañado de la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo atacado, solicitud que debe ser resuelta en el auto admisorio de la demanda¹⁵.

La facultad de ejercer las acciones contencioso administrativas, acompañada de la posibilidad de solicitar que se decrete la suspensión provisional del acto impugnado, “hace más cuidadoso y exigente el examen frente al evento de conceder la tutela como mecanismo transitorio, pues la persona interesada además de contar con un mecanismo de defensa judicial ordinario, tiene a su favor el derecho de formular una petición excepcional, eficaz y de pronta solución, como la de suspensión temporal del acto”¹⁶. El tema fue abordado por la Corte en la Sentencia T-640 de 1996, en los siguientes términos:

“....resulta ser que la suspensión provisional de los actos administrativos es trámite que se ubica como una de las medidas que deben solicitarse antes de que sea admitida la demanda que se formule en contra del acto correspondiente; es concebida como medida cautelar en presencia de excepcionales casos en los que la vulneración de normas superiores sea manifiesta, y como tal es cuestión previa a decidir en el trámite de la acción que se adelanta. Así las cosas, esta posibilidad judicial resulta ser un trámite pronto, y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela. Luego tampoco por este concepto encuentra la Sala motivo para conceder el amparo solicitado”.

Dicho criterio ha sido a su vez reiterado, entre otras, en las Sentencias T-533 de 1998, T-127 de 2001 y SU-544 de 2001 y más recientemente en decisión de Sala Plena- SU- 037 de 2009- donde se ha afirmado:

“Por ello es pertinente reiterar aquí la jurisprudencia de esta Corporación, transcrita en la misma demanda, según la cual la suspensión provisional resulta ser un trámite pronto y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela, sin que sea dable compartir los criterios expuestos a lo largo del líbello, en el sentido de admitir la viabilidad de la tutela y su mayor

eficacia, por razones de tiempo, frente a la demora de los procesos ordinarios, pues ello daría lugar a la extinción de estos, si se pudiere escoger alternativamente y por esa circunstancia, entre el juez de tutela y el juez ordinario para la definición apremiante de los derechos reclamados, lo que desde luego desnaturaliza la verdadera finalidad constitucional encaminada a la protección de los mismos, previo el cumplimiento de los presupuestos requeridos”.

De igual forma, la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en sentencia del 5 de Junio de 2006, proceso 76111-22-13-000-2006-00069-1, sostuvo al respecto:

“Esa liminar circunstancia denota a las claras que la tutela resulta improcedente, en la medida en que para controvertir los efectos de la resolución que sancionó al demandante, no solo se intentó una solicitud de revocatoria que está por decidir, sino que además pueden agotarse otras vías ante la jurisdicción contencioso administrativa, donde además es posible solicitar la suspensión provisional del acto en mención. Precisamente, a ese respecto, es bueno enfatizar que el juez constitucional no es el llamado a resolver el conflicto planteado por el accionante, pues el conocimiento de controversias como la que ahora formula en esta sede, se ha asignado previamente a otros funcionarios jurisdiccionales, a través de normas de orden público y de obligatorio acatamiento que no pueden ser desatendidas ni siquiera en este trámite excepcional.”

También el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre este punto, concretamente, la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2º Subsección, “B”, manifestó en uno de sus apartes:17

“De conformidad con el artículo 6º del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial.

“En el presente caso, estamos frente a la existencia de actos administrativos por medio de los cuales se le impuso la sanción al actor, los cuales son susceptibles de las acciones contenciosas pertinentes, lo cual hace improcedente la acción.

“En efecto, los hechos aquí señalados, bien puede alegarlos ante la jurisdicción contenciosa, como lo señala el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, pues la acción de tutela tiene un carácter eminentemente residual y subsidiario, solo procede ante la inexistencia de

otros mecanismos judiciales a no ser que se observe un perjuicio irremediable, que en este caso no se da, porque si se dan los presupuestos para la declaración de nulidad de los actos, las cosas vuelven al estado en que se encontraban y el monto cancelado por concepto de sanción, debe ser reintegrado al actor.”

De acuerdo a lo hasta el momento expuesto, pasa la Sala a dar solución al caso concreto.

1. Caso concreto

Basada en las consideraciones anteriores la Sala Novena declarará improcedente la acción de tutela interpuesta por la señora María Rocío López de Robinson. Las razones que motivan esta decisión en concreto se pueden exponer en dos apartes

5.1. Improcedencia de la tutela en aplicación del principio de subsidiariedad

Aunque los hechos narrados plantean un problema que en principio tendría naturaleza constitucional, pues señalan la posible afectación de los derechos al debido proceso y a la defensa; y, adicionalmente, la acción fue interpuesta tan sólo tres meses después de la sanción de primera instancia que impuso la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal –cumpliendo con la exigencia de inmediatez-, en todo caso la acción no reúne todos los requisitos de procedibilidad exigidos por el artículo 86 de la Constitución Política jurisprudencia, el numeral 1º del artículo 6º del decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional .

Esta conclusión tiene fundamento en que la señora López de Robinson al momento de interponer la tutela aun no había agotado la vía gubernativa –pues faltaba por resolverse el recurso de apelación de la decisión que le impuso una sanción- y, adicionalmente, contaba con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho respecto del acto administrativo que contiene el fallo del proceso con número de radicación 165-152735 de la Procuraduría Segunda delegada para la Contratación; en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela –elemento previsto expresamente por el artículo 86 de la Constitución-, antes de utilizar el mecanismo de la acción constitucional debería haberse agotado la vía gubernativa y, si persistía la inconformidad de la actora, controvertido la sanción disciplinaria por la vía de

la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, mecanismo principal que, de acuerdo con lo aportado en el expediente, no fue agotado antes de interponer la acción ante el juez constitucional.

Valga decir que la señora López de Robinson argumentó que, según jurisprudencia de la Corte, la existencia de otros mecanismos de defensa no implica, necesariamente, la improcedencia de la acción de tutela. En este sentido, las palabras de la accionante fueron

“La existencia de otro medio de defensa ha sido reiteradamente explicado por la Honorable Corte Constitucional, en el sentido de que no siempre que se presenten varios mecanismos de defensa, la tutela resulta improcedente. Es necesario además, una ponderación de eficacia de los mismos a partir de la cual se concluye que alguno de los otros medios existentes es tan eficaz para la protección del derecho fundamental como la acción de tutela misma, (...)” -folio 9 cuaderno principal-

La Sala recuerda en esta oportunidad que, si bien esta afirmación puede tener un fundamento cierto, la jurisprudencia ha analizado en concreto el caso de la interposición de acción de tutela respecto de actos administrativos que imponen sanciones disciplinarias, respecto de los cuales se tiene la posibilidad de interponer acciones de naturaleza contencioso administrativa. En estas específicas situaciones, la jurisprudencia de la Corte ha llegado a la conclusión que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es un mecanismo eficaz para proteger las eventuales vulneraciones de que haya podido ser víctima el disciplinado por la Procuraduría; máxime, cuando en dichos procesos puede solicitarse la suspensión provisional del acto administrativo.

Al respecto sostuvo la sentencia T-629 de 2009

“(i) respecto de los mecanismos de defensa judicial principales u ordinarios, esta Corporación ha sostenido que debe evaluarse el hecho de “que no todos tienen similares características, pues algunos son procesalmente más rápidos y eficaces que los demás”¹⁸; (ii) así, tratándose de las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejercen ante la jurisdicción contencioso administrativa, éstas se consideran mecanismos en principio más eficaces en cuanto su ejercicio puede ir acompañado de la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo atacado, solicitud que debe ser resuelta en el auto admisorio de la demanda¹⁹.

La facultad de ejercer las acciones contencioso administrativas, acompañada de la posibilidad de solicitar que se decrete la suspensión provisional del acto impugnado, 'hace más cuidadoso y exigente el examen frente al evento de conceder la tutela como mecanismo transitorio, pues la persona interesada además de contar con un mecanismo de defensa judicial ordinario, tiene a su favor el derecho de formular una petición excepcional, eficaz y de pronta solución, como la de suspensión temporal del acto'20".

Dicho criterio es reiteración de lo sostenido, entre otras, en las Sentencias T-533 de 1998, T-127 de 2001 y SU-544 de 2001 y más recientemente en decisión de Sala Plena- SU- 037 de 2009- donde se ha afirmado

"Por ello es pertinente reiterar aquí la jurisprudencia de esta Corporación, transcrita en la misma demanda, según la cual la suspensión provisional resulta ser un trámite pronto y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela, sin que sea dable compartir los criterios expuestos a lo largo del líbello, en el sentido de admitir la viabilidad de la tutela y su mayor eficacia, por razones de tiempo, frente a la demora de los procesos ordinarios, pues ello daría lugar a la extinción de estos, si se pudiese escoger alternativamente y por esa circunstancia, entre el juez de tutela y el juez ordinario para la definición apremiante de los derechos reclamados, lo que desde luego desnaturaliza la verdadera finalidad constitucional encaminada a la protección de los mismos, previo el cumplimiento de los presupuestos requeridos".

De esta forma se concluye que por ningún motivo se aprecia en este caso la inexistencia de mecanismos eficaces para procurar la protección de los derechos presuntamente afectados en el proceso disciplinario a la tutelante, máxime cuando se encuentra a su disposición la jurisdicción contencioso administrativa.

5.2. Inexistencia de perjuicio irremediable

Tampoco se encuentra en la argumentación de la actora sustento alguno que lleve a concluir la existencia de perjuicio irremediable, de manera que sirva éste como excepción legítima del carácter subsidiario de la acción de tutela. En efecto, en su escrito la actora se limita a exponer que la tutela constituye un "mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, no obstante que se ha interpuesto recurso de apelación ante la Sala Disciplinaria de este organismo de control"-folio 9-. Adicionalmente, sostiene que en este

caso la tutela resulta un medio idóneo en razón a que los mecanismos de protección ordinarios no tienen la misma eficacia que la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales que presuntamente fueron vulnerados a la actora.

Este planteamiento fue acogido, erradamente, por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, que, desconociendo la abundante jurisprudencia constitucional que al respecto existe, consideró que el simple hecho de haberse impuesto una sanción disciplinaria legitimaba el uso de la acción de tutela. En la mencionada decisión se expresa

“Como punto de partida se advertirá, que no hay reparos de procedencia en términos genéricos para abordar su estudio, pues si bien es cierto, la providencia cuestionada por la accionante corresponde a una decisión que puso fin a la actuación disciplinaria en primera instancia e inicialmente se encontraba por resolver el recurso de apelación ante la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, nos llevaría pensar que el mismo no había concluido, también lo es, que durante el trámite tutelar se falló en segunda instancia el proceso disciplinario administrativo, en contra de la accionante, donde se modificó la sanción de destitución de inhabilidad general de 13 años, a 10 meses, circunstancia que nos permite afirmar, que a estas alturas definitivamente ya se finiquitó esa instancia, y no obstante que como acto administrativo podría ser cuestionado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no se desconoce, que la tutela debe operar como mecanismo transitorio para evitar el advenimiento de un perjuicio irremediable, toda vez que en tratándose de una sanción de 10 meses de inhabilidad general, es claro que la misma opera como un antecedente por espacio de 5 años por mandato legal con todas las consecuencias pertinentes, e inclusive, como es sabido, muchos cargos exigen ausencia total de antecedentes disciplinarios²¹, que no permiten esperar el pronunciamiento de la jurisdicción contencioso administrativa” -folio 47 y 48- -subrayado ausente en texto original-

Sea esta una oportunidad para reiterar, contrario al parecer del ad quem,

que la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática al concluir que la sanción disciplinaria no puede considerarse en sí misma un perjuicio irremediable, en el sentido que su simple imposición haga procedente la interposición de una acción de tutela, pues habrá de confirmarse en cada caso en concreto la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En efecto, ya desde el año 1998 se afirmó

“dicha aflicción administrativa [la sanción disciplinaria] no puede considerarse a priori como un perjuicio irremediable, teniendo en cuenta que al demandarse la nulidad de un fallo de estas características se cuenta con la posibilidad de solicitar su suspensión provisional, por estimar que manifiestamente contradice una norma superior a la cual se encuentra subordinado, a través de una medida cautelar que hace perder al acto su fuerza ejecutoria mientras se emite la decisión de mérito sobre la legalidad de aquel (C.C.A. art. 152 y s.s.)”
22 -subrayado y cursiva ausentes en texto original-

Esta posición fue ratificada recientemente por la Corte en la sentencia T-161 de 2009, donde se consagró

“En el presente caso, los accionantes cuentan con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (C.C.A., art. 85), como medio judicial de defensa principal para controvertir la decisión adoptada por la Procuraduría General de la Nación. Dicho instrumento procesal es idóneo y eficaz para alcanzar los propósitos planteados por los actores y su apoderado en el escrito de demanda, máxime cuando en la situación descrita por ellos no se vislumbra la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que haga viable la transitoriedad de la acción de tutela, toda vez que la sanción disciplinaria, como lo ha afirmado la Corte en ocasiones anteriores, no puede considerarse en sí misma un perjuicio irremediable” -subrayado y cursiva ausentes en texto original-

Y, finalmente, en un caso análogo la Corte concluyó

“[L]a sanción disciplinaria impuesta al accionante no puede considerarse en sí misma como un perjuicio irremediable, porque, como ya lo ha dicho la jurisprudencia en casos semejantes,²³ se estaría permitiendo que todas las sanciones disciplinarias podrían ser objeto de la acción de tutela, con lo cual la justicia constitucional usurparía la función de la jurisdicción contencioso administrativa de revisar los actos administrativos de orden disciplinario”²⁴ -subrayado y cursiva ausentes en texto original-

De esta manera queda claro que la sanción disciplinaria per se, en este caso concretada en la suspensión por 10 meses del cargo ocupado y, por consiguiente, los antecedentes disciplinarios que en este sentido se generan, no constituye razón suficiente para determinar la procedencia de la acción de tutela; por el contrario, la jurisprudencia citada obliga a que se evalúe si existe una afectación que, para este caso concreto, genere un perjuicio

irremediable.

En este sentido, resulta referencia relevante la sentencia T-1034 de 2006, en que la Corte evaluó la procedencia de una acción de tutela contra el acto administrativo de la Personería Distrital de Bogotá que impuso una sanción disciplinaria. En esta ocasión en que, luego de evaluar las circunstancias concretas del caso, se concluyó que la sanción disciplinaria implicaba un perjuicio irremediable. Al respecto se afirmó

“A juicio de esta Sala de revisión en el caso bajo estudio el mecanismo de protección de los derechos fundamentales es procedente en su modalidad transitoria por estar presentes los requisitos señalados en la sentencia T-1093 de 2004. En efecto:

(i) El actor pone de manifiesto motivos serios y razonables que apuntan a una posible vulneración del derecho al debido proceso porque el organismo de control disciplinario en la actuación adelantada en su contra pudo haber desconocido los principios de imparcialidad y de legalidad;

(ii) El perjuicio derivado de las providencias sancionatorias adoptadas por la Personería Distrital de Bogotá amenaza con hacer nugatorio el ejercicio del derecho del actor a acceder y desempeñar cargos y funciones públicas;

(iii) Las acciones que puede interponer el peticionario ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no son lo suficientemente expeditas como para controlar la legalidad y constitucionalidad de las medidas sancionatorias impugnadas con la urgencia requerida para impedir la afectación irremediable del derecho al debido proceso.

Contrario sensu, en el presente caso la accionante no señala, ni del expediente se deduce, en qué consistiría específicamente el perjuicio irremediable que ella tendría que soportar.

En efecto, en criterio de la Sala, de lo descrito por la señora López de Robinson, no se aprecian motivos serios ni razonables para concluir que se presentaron irregularidades procedimentales con la entidad para constituir un error de tal magnitud que pueda ser catalogado como vía de hecho. Es necesario tener en cuenta que la notificación por edicto es una de las formas de notificación previstas por el Código de Procedimiento Civil, precisamente, para aquellos casos en que no es posible realizar la notificación personal del

sujeto disciplinado, como bien se explicó en la sentencia de primera instancia -folio 32, 33 y 34 cuaderno original-. Igualmente, la solicitud de nulidad presentada por el apoderado de la señora López de Robinson, en virtud del principio de concentración, fue resuelta en la providencia de primera instancia del proceso disciplinario -folio 32 a 35 cuaderno original-. Y, finalmente, la no recepción de versión libre a la actora se debió a que, un día antes de la fecha fijada para su realización, el apoderado de la señora López de Robinson solicitó fijar nueva fecha -folio 23 cuaderno original-, puesto que no se había dado respuesta a la solicitud de nulidad antes referida; de manera que fue la misma disciplinada la que renunció a ejercer su derecho de defensa en la fecha en que la audiencia de versión libre había sido prevista, asunto que también fue tratado por la providencia de primera instancia -folio 35 y 36 cuaderno original-.

Con base en lo anterior, la sanción disciplinaria no se aprecia, a priori, como una limitación ilegítima de los derechos fundamentales de la señora López de Robinson, pues los argumentos presentados por la Procuraduría General de la Nación resultan una interpretación válida de las normas que rigen el procedimiento disciplinario. Esta conclusión no impide que, en desarrollo del proceso ante la jurisdicción contencioso administrativa, se discuta y concluya lo contrario.

Lo anterior lleva a concluir a la Sala que, ante la ausencia de una amenaza que se aprecie como claramente ilegítima para el ejercicio de derechos fundamentales de la accionante, en el caso de estudio no se presenta perjuicio distinto al derivado de la imposición de una sanción disciplinaria que, por consiguiente, no tiene la condición de irremediable.

Por las razones ahora expuestas la Sala revocará el fallo de segunda instancia proferido por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y en su lugar declarará improcedente la presente acción interpuesta por la señora María Rocío Esperanza de Robinson.

III. DECISION

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR y DEJAR SIN EFECTOS el fallo proferido por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

Segundo.- DECLARAR improcedente la acción de tutela interpuesta, por las razones aquí expresadas.

Tercero.-ORDENAR que por Secretaría General se realicen las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Ausente en comisión

Secretaria General

1 Ver, entre otras, las sentencias T-408 de 2002 T-432 de 2002 SU-646 de 1999 T-007 de 1992.

2 Sentencia T- 965 de 2004.

3Sobre el carácter residual de la acción de tutela se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-771 de 2004, T- 1277 de 2005 y T-1112 de 2005, T-255 de 2007.

4 Ver Sentencias T-255 y T-1017 de 2007.

5 Sentencia T-249 de 2002.

6 Sentencia C-514 de 2003.

7 Ver por ejemplo las sentencias T-743 de 2002, T-596 de 2001, T-215 de 2000. Estos fallos resuelven casos en los cuales el actor incoaba una acción de tutela en contra de una sanción disciplinaria, por violar, entre otros, su derecho al debido proceso; en cada uno de estos procesos existía la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para la protección del derecho al debido proceso. Por esto, el criterio utilizado por la Corte para decidir la procedencia de la tutela fue si existía o no un perjuicio irremediable, con el fin de tramitar el expediente de tutela como un mecanismo transitorio mientras que eran decididos los procesos en la jurisdicción contencioso administrativa. En el mismo sentido, ver también las sentencias T-131 A de 1996, T-343 de 2001. De otra parte, la Corte ha establecido que en los casos en los que “existe violación o amenaza de un derecho fundamental por parte de una autoridad ejecutiva, y no cuenta el afectado con acción ante la jurisdicción contencioso administrativa, o dentro del trámite de ella no es posible la controversia sobre la violación del derecho constitucional, la tutela procede como mecanismo definitivo de protección del derecho constitucional conculcado”, caso que no es aplicable al presente proceso. Sentencia T-142 de 1995.

8 Sentencia T-225 de 1993.

9 Sentencias T-469 de 2000, SU-061 de 2001, T-108 de 2003.

10 Sentencia SU-111 de 1997.

11 Ver la Sentencia T-262 de 1998.

12 Cfr. la sentencia T-504 de 2000 entre muchas.

13 Sentencia T-883 de 2008

14 Sentencia SU-544 de 2001.

15 La posibilidad de suspender provisionalmente los actos administrativos se encuentra consagrada en el artículo 238 de la Constitución Política, el cual establece expresamente

que: [l]a jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial". Dicho mandato es a su vez desarrollado por los artículos 152 y siguientes del Código Contencioso Administrativo.

16 Sentencia SU-544 de 2001.

17 Sentencia del 4 de septiembre de 2003, proceso AC-1355, actor Cesar Augusto Rodríguez Ángel.

18 Sentencia SU-544 de 2001.

19 La posibilidad de suspender provisionalmente los actos administrativos se encuentra consagrada en el artículo 238 de la Constitución Política, el cual establece expresamente que: [l]a jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial". Dicho mandato es a su vez desarrollado por los artículos 152 y siguientes del Código Contencioso Administrativo.

20 Sentencia SU-544 de 2001.

21 Por ejemplo concurso de Notarios, Magistrados de la sala Disciplinaria, entre otros.

22 Ver la Sentencia T-262-98.

23 Ver los fundamentos de la sentencia T- 262 de 2008 en un caso similar al analizado.

24 Sentencia T-629 de 2009