

T-722-98

Sentencia T-722/98

ACCION DE TUTELA-Subsidiariedad

Es sabido, que la acción constitucional instituida en el artículo 86 de la Constitución Política, puede ser promovida por cualquier ciudadano ante los jueces de la República, en cualquier momento y lugar, en aras de obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, que estima vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y, en ciertos casos de los particulares; acción esta que solamente procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio y con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no ejercicio oportuno de mecanismo de defensa judicial

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: Expediente T-186403

Peticionario: Aura María Fonseca Galán.

Procedencia: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Sentencia aprobada en Bogotá, en sesión del veintiséis (26) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Primera (1ª) de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia -Sala Laboral-, dentro del proceso de tutela instaurado por Martha Lucía Rodríguez de Corrales contra el Instituto de Seguros Sociales.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que se hizo en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES.

La demandante Aura María Fonseca Galán instauró tutela en contra de la

Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, por considerar que se le vulneraron sus derechos fundamentales a la igualdad, seguridad social y protección especial de la familia, con fundamento en los siguientes :

A. Hechos

1. El señor José Guillermo Garzón, laboró en la Policía Nacional como Sargento segundo por más de 20 años, adquiriendo por lo tanto, el derecho a devengar una asignación mensual de retiro por cuenta de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.
2. El señor José Guillermo Garzón, se encontraba separado de hecho de su legítima esposa y, vivió por más de cuarenta años en unión libre con la demandante, unión en la cual no procrearon hijos.
3. Al momento del fallecimiento del señor Garzón (junio 2 de 1993), la peticionaria, presentó la correspondiente solicitud de sustitución pensional, ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, la cual le fue negada mediante Resolución No. 3426 del 16 de septiembre de 1993, expedida por la Dirección General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, argumentando que del análisis de la normatividad especial que rige la carrera de suboficiales de la Policía Nacional, se infiere que dentro del orden de beneficiarios “taxativamente establecidos para el reconocimiento de sustitución de asignación mensual de retiro no contempla a la compañera permanente del mismo”.
4. Interpuesto el recurso de reposición, fue negado mediante Resolución 4009 del 26 de octubre de 1993.
5. La señora Aura María Fonseca confirió poder a su apoderado, para solicitar nuevamente el reconocimiento de sustitución de asignación de retiro como compañera permanente, solicitud esta que fue negada por improcedente, toda vez que según la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, esa solicitud ya había sido negada mediante la Resolución No. 3426 del 15 de junio de 1993 y, posteriormente resuelto el recurso de reposición negativamente, mediante Resolución No. 4009 del 26 de octubre del mismo año.
6. Actualmente, la demandante se encuentra en estado de indefensión total, como quiera que su único sustento era el aporte de su compañero permanente.

A. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Sala de Familia, en sentencia proferida el tres de septiembre del año en curso, tuteló los derechos invocados por la demandante, con fundamento en los siguientes argumentos :

El Tribunal, luego de hacer un extenso análisis sobre la tutela como mecanismo transitorio para prevenir un perjuicio irremediable, de conformidad con jurisprudencia de la Corte Constitucional, anota que en el caso en estudio, no obstante disponer la accionante de otro medio de defensa judicial, accede a sus pretensiones de manera transitoria, mientras la autoridad competente se pronuncia de fondo, por considerar que se trata de una persona de la tercera edad “que merece toda la protección y asistencia por parte del Estado, la familia y la sociedad”, de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto Fundamental, y además, agrega

el Tribunal, porque la demandante hasta el momento del fallecimiento de su compañero, dependía de la pensión que él devengaba, siendo por lo tanto, éste su único sustento, por lo que “privársele de ella, aún temporalmente, le ocasiona un irremediable perjuicio”.

Por esas razones, tutela transitoriamente el derecho a la seguridad social de la accionante, y ordena a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, que en el término de 48 horas siguientes, contadas a partir de la notificación del fallo de tutela, “disponga lo pertinente para el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de la pensión de que disfrutaba el causante...”, orden que permanecerá vigente durante el tiempo que dure el proceso contencioso administrativo que deberá iniciarse por parte de la demandante, en el término de 4 meses.

A. La impugnación

El apoderado de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, en síntesis manifiesta, que las normas del Decreto 1212 de 1990 no contemplan a la compañera permanente como beneficiaria de la prestación que reclama, y por lo demás, que las disposiciones tenidas en cuenta por la entidad demandada, prevalecen sobre las normas de carácter general, que sobre el tema específico se hallan expedido con posterioridad, por ende, no se puede conceder a la accionante un derecho que no tiene.

Añade, que el Tribunal tuvo en cuenta consideraciones subjetivas sobre el perjuicio irremediable, toda vez, que no se encontraba acreditado que la actora estuviera enferma o en peligro inminente de muerte por el solo hecho de tener 69 años de edad, máxime cuando “ha subsistido por más de cinco (5) años de la prestación”.

Por último, agrega que tampoco se encuentra probado que la pensión de su compañero era su único medio de subsistencia.

A. Sentencia de segunda instancia

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, revocó la tutela impugnada, con base en las siguientes consideraciones :

Estima la Corte Suprema de Justicia, que el otorgamiento de la tutela como mecanismo transitorio y para evitar un perjuicio irremediable, requiere de conformidad con la doctrina constitucional, que la persona que solicita de dicha protección, debe encontrarse en una situación “inminente de recibir un desmedro grave para los derechos básicos”, de manera que este efecto nocivo únicamente pueda ser evitado con las medidas “urgentes o impostergables” que le brinda la acción de tutela.

Sin embargo añade, la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para prevenir un perjuicio irremediable, requiere que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, a menos que se trata de “conjurar” un mal irreparable, siendo claro que para el reconocimiento y pago de pensiones “los afectados pueden acudir a las vías comunes

o especiales a efectos de que se les protejan sus derechos”.

Por esas razones, concluye que la acción de tutela que se estudia no procede, como quiera que no se encuentra demostrado que la demandante se encuentre “en el p^ortico de un perjuicio irremediable”, según las pruebas que obran en el expediente, además de que han transcurrido casi cinco años desde que la expedición de las Resoluciones que le negaron la prestación que reclama, y es ahora cuando acude a esta acción constitucional para que se le conceda el derecho a la sustitución pensional, lapso que por lo demás era más que suficiente para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el fin de dilucidar lo que ahora es objeto de tutela; razones estas, que le sirven de fundamento para revocar el fallo impugnado, y en su lugar denegar el amparo constitucional solicitado.

II. Consideraciones de la Corte Constitucional

Primera. La competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Petición

La accionante pretende a través del mecanismo que contempla la acción de tutela, obtener el reconocimiento de sustitución de asignación mensual de retiro en su calidad de compañera permanente del causante José Guillermo Garzón, la cual le fue negada mediante Resolución 3426 del 16 de septiembre de 1993, y resuelto en forma negativa mediante Resolución No. 4009 del 26 de octubre de 1996 el recurso de reposición interpuesto.

Tercera.- La subsidiariedad de la tutela

Es sabido, que la acción constitucional instituida en el artículo 86 de la Constitución Política, puede ser promovida por cualquier ciudadano ante los jueces de la República, en cualquier momento y lugar, en aras de obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, que estima vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y, en ciertos casos de los particulares; acción esta que solamente procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio y con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

En efecto, en un caso similar, la Corte Constitucional expresó :

“Una vez más reitera la Corte Constitucional que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y que, por lo tanto, no cabe cuando al alcance del interesado existe un medio judicial ordinario apto para la protección de sus derechos, salvo el caso verificado sin duda por el juez de la inminencia de un perjuicio irremediable.

(...)

Es decir, si el accionante dejó pasar la oportunidad que tenía, a la luz del ordenamiento jurídico en vigor, para utilizar los mecanismos de protección propicios, con miras a alcanzar sus pretensiones, no es la tutela el procedimiento sustitutivo de los medios judiciales que el peticionario dejó de utilizar. Su naturaleza, como se subrayó en la Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992, no es la de recurso adicional encaminado a lograr una decisión favorable para el actor, cuando ya éste ha fracasado en la utilización de los ordinarios o cuando ha dejado de acudir a ellos.

(...)

Como este es precisamente el caso del actor, quien no ejerció oportunamente la acción contenciosa que cabía contra el acto administrativo que le negó la pensión, y ni siquiera agotó la vía gubernativa para acceder a la jurisdicción, mal podría prosperar su solicitud de tutela. Esta no cabe ni siquiera con carácter transitorio por no darse aquí la hipótesis de un perjuicio irremediable y por cuanto, además, vencidos como estaban -al presentar la demanda de tutela- los términos para ejercer las acciones pertinentes contra el acto administrativo, no existe la posibilidad de una futura decisión definitiva que sirva como punto de referencia para la protección temporal. (Cfr. Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, Sentencia T-334 del 15 de julio de 1997).

De la misma manera, en el caso que nos ocupa, no aparece demostrado en el expediente el perjuicio irremediable que haga viable la acción constitucional que se invoca. Lo que si aparece claramente probado, es que han transcurrido casi cinco años desde la expedición de las resoluciones que le negaron la pensión que reclama, y es hasta ahora que acude a esta figura constitucional, con el objeto de que se le conceda de manera transitoria el derecho a la sustitución pensional, en tanto interpone la correspondiente acción en contra de los actos administrativos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Así mismo, ha señalado esta Corporación :

“La administración de justicia tiene su cauce ordinario y se desajusta la recta disposición del aparato jurisdiccional cuando se pretende ventilar todos los procesos por la vía de la tutela, porque de este modo una pretensión que puede ser válida, se agota por inadecuada, y entonces la mora es mayor y además se entorpece el normal funcionamiento de la justicia.

“Invocar problemas que atañen a la jurisdicción ordinaria por medio de la tutela, no solo perjudica al peticionario sino que implica desconocer el artículo 95 superior que impone el deber a todo ciudadano y persona en general de colaborar con la justicia. Ahora bien, una de las maneras de colaborar con la justicia es acudir oportunamente y por la vía adecuada ante ella, con lo cual se garantiza el recto funcionamiento del Estado en la aplicación de la justicia”. (Sent. T-133A de marzo 24 de 1995).

Igualmente expresó la Corte : “...la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente que brindar a la

persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta reconoce”. (T-001 del 3 de abril de 1992).

Los criterios reiterados por la Corte Constitucional, son los que deben orientar la decisión en el caso sub examine, ratificando por ende, la jurisprudencia. Así las cosas, se confirmará el fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria.

I. DECISION

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR el fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, el 5 de octubre de 1998.

Segundo. Por Secretaría líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General