

Sentencia T-950/06

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia general

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES POR VIA DE HECHO-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES POR VIA DE HECHO-Defectos

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reemplazo de la expresión “vía de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad”

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Discusión debe involucrar integridad de un derecho fundamental

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Carácter subsidiario

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia cuando las partes omiten acudir a otro medio de defensa judicial

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Improcedencia de tutela cuando la sentencia laboral no se pronunció sobre el pago indexado

ADICION DE SENTENCIA JUDICIAL-Puede ser declarada de oficio o a petición de parte

No puede acudirse a la acción constitucional de tutela cuando el afectado por una decisión judicial que considera incongruente con las pretensiones, no ha agotado los mecanismos ordinarios que el sistema jurídico ofrece con ese propósito. La conclusión precedente no pierde validez por el hecho de que el artículo 311 del C.P.C. autorice al juez de instancia para adicionar de oficio la demanda, pues es claro que dicha alternativa opera cuando el funcionario judicial se ha percatado de la omisión; por manera que si eso no ocurre, es carga procesal del interesado solicitar el pronunciamiento aditivo de la sentencia.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para reconocer derechos que no fueron solicitados oportunamente

RECURSO DE CASACION-Improcedencia para suplir asuntos que pudieron adicionarse o resolverse en el trámite de las instancias regulares

TEORIA DEL DERECHO VIVIENTE-Camino hermenéutico del ordenamiento jurídico/TEORIA DEL

DERECHO VIVIENTE-Aplicación en el caso concreto

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA E INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA-Improcedencia por no haber ejercido los mecanismos de defensa judicial

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Improcedencia de reconocimiento para el caso por ausencia de inmediatez

Referencia: expediente T-1413271

Demandante: Beatriz Gómez Prada

Procedencia: Consejo Superior de la Judicatura

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil seis (2006)

La Sala Sexta de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto y Álvaro Tafur Galvis, ha proferido la presente

## S E N T E N C I A

en la revisión del fallo adoptado por el Consejo Superior de la Judicatura, en el proceso de tutela adelantado por el apoderado judicial de Beatriz Gómez Prada en contra de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado Séptimo Laboral de Bogotá y el Banco Popular.

### I. ANTECEDENTES

El apoderado judicial de la demandante relata así los hechos de la demanda:

#### 1. Hechos de la demanda

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

#### 2) El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 13 de

diciembre de 1999, absolvió al banco demandado, al declarar probada la excepción de petición anticipada. La decisión fue revocada por el Tribunal Superior de Bogotá, que condenó al banco a pagar la pensión de jubilación correspondiente.

3) Indica que la sentencia del Tribunal omitió decretar la indexación de la primera mesada pensional, petición contenida en la demanda y en el recurso de apelación.

4) La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia de segunda instancia, a pesar de reconocer que el Tribunal no se refirió en su providencia a la pretensión de reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional.

5) Sostiene que a pesar del reconocimiento de que la segunda instancia no hizo pronunciamiento alguno respecto de la pretensión de reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, la Corte Suprema no adoptó ninguna decisión para enmendar el yerro, pese a que el expediente contenía las pruebas necesarias para hacerlo.

6) Considera que a la fecha de retiro de la entidad bancaria, la peticionaria recibía un salario equivalente al 4.005% del salario mínimo, pero que la pensión de jubilación fue calculada escasamente sobre el salario mínimo, lo cual vulnera sus derechos por ser injusto, ilegal, inequitativo y violatorio de derechos fundamentales. Así, mientras la pensión recibida por la demandante fue de \$172.005, lo correcto habría sido concederla en monto de \$487.609.

Advierte que la demandante presentó la tutela ante la Corte Suprema de Justicia, tribunal, que la rechazó por considerar que su decisión no tenía recurso y omitió remitirla a la Corte Constitucional, porque no se trataba de una decisión de fondo.

En virtud de lo anterior, y autorizada por lo dispuesto en el auto del 17 de febrero de 2004 por la Corte Constitucional, la demandante acudió al Consejo Seccional de la Judicatura para presentar esta tutela.

## 2. Peticiones de la demanda

El apoderado de la demandante solicita que el juez constitucional proteja los derechos a la igualdad, debido proceso, seguridad social y pensión móvil y que se ordene al banco demandado reconocer la indexación solicitada.

## 3. Contestación de la demanda

-Ministerio de Hacienda y Crédito Público

En memorial del 9 de junio de 2006, el Ministro de Hacienda y Crédito Público, Alberto Carrasquilla Barrera, contestó la demanda de la referencia advirtiéndolo, en primer lugar, que el Consejo Superior de la Judicatura no era la autoridad judicial competente para resolver la tutela de la referencia, habida cuenta de las competencias asignadas por el Decreto 1382 de 2000; además de lo cual aseguró que en el caso concreto la tutela resultaba improcedente por cuanto la demandante había hecho uso de los recursos judiciales ofrecidos por el ordenamiento, sin que los mismos hubieran logrado satisfacer sus pretensiones, de lo cual no podía inferirse la ilegitimidad de las decisiones judiciales. Finalmente, advirtió que en el caso concreto no se evidenciaba perjuicio irremediable, pues el mismo no se probó.

-Banco Popular

En memorial del 13 de junio de 2006, la asistente de asuntos laborales del Banco Popular Lucero Gutiérrez Sánchez contestó la demanda y señaló que la acción de tutela de la referencia era improcedente por cuanto la misma no podía constituir una instancia adicional a las establecidas legalmente, o como mecanismo para lograr la reapertura de discusiones jurídicas agotadas.

En su defensa, el banco advirtió que la sentencia de la Corte Suprema de Justicia por la cual el tribunal no casó la sentencia de segunda instancia advirtió que fue la negligencia de la demandante la que no permitió que el yerro de la última providencia fuera corregido, por lo que no puede a estas alturas pretender corregirlo.

Advierte que la demandante inició una nueva demanda laboral en contra del Banco Popular para lograr el reconocimiento de la indexación, pero que en la misma, el 11 de agosto de 2005, prosperó la excepción de cosa juzgada, dándose por terminado el proceso.

Sostiene que las sentencias atacadas no incurren en defecto fáctico y que tampoco se da la violación del derecho fundamental alguno, pues en la actualidad la demandante goza de pensión de vejez reconocida por el Seguro Social.

Finalmente, el Banco Popular hace algunas precisiones sobre la improcedencia general de la tutela contra providencias judiciales.

-Sala Laboral, Corte Suprema de Justicia

Los magistrados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en memorial del 16 de junio de 2006, manifestaron ante el Consejo Seccional su oposición a la demanda presentada, en virtud de considerar que en aplicación del Decreto 1382 de 2000, esta colegiatura es incompetente para conocer de acciones de tutela contra providencias judiciales de la Corte Suprema de Justicia.

#### 4. Decisión judicial de primera instancia

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Tras reiterar su competencia para conocer del caso, en virtud de la autorización general conferida por la Corte Constitucional en auto del 3 de febrero de 2004, a juicio del Consejo Seccional, la tutela de la referencia resulta improcedente pues las providencias cuya anulación se pide no contienen defectos sustantivos, fácticos, orgánicos o procesales protuberantes que impliquen la violación de las garantías fundamentales de la peticionaria.

En concreto, el Consejo Seccional estima que la providencia de la Corte Suprema de Justicia que recibe el ataque de la demanda es producto de una valoración jurídica que se soporta de acuerdo a los parámetros legales que orientan la casación. Ello porque la Sala de Casación laboral, no obstante reconocer la omisión del Tribunal de segunda instancia en pronunciarse sobre la indexación de la primera mesada pensional, advirtió que dicha situación debió ser advertida por la demandante, la cual sin embargo no utilizó los recursos legales para solicitar la adición de la demanda, según lo autoriza el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil. Adicionalmente, la Sala Laboral precisó que el recurso de casación no estaba diseñado para suplir la negligencia del actor, sino que, por el contrario, presuponía el agotamiento de todos los recursos legales.



El Consejo Seccional concluye que la acción de la referencia es improcedente por no haber agotado la demandante los recursos ordinarios ofrecidos para enmendar el defecto cuya discusión ahora pretende revivir.

## 5. Impugnación

Mediante memorial del 21 de junio de 2006, el apoderado judicial de la demandante presentó recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia. En resumen, el impugnante considera que en el fallo el Consejo Seccional de la Judicatura se apartó de la jurisprudencia de la Corte Constitucional que tiene precedentes en los que se tutelaron los derechos de personas puestas en las mismas condiciones que la tutelante.

Para el impugnante, la Sentencia SU-120 de 2003 sirve como base para indicar que todos los pensionados tienen derecho a la indexación de su mesada pensional, frente a la notoria pérdida del poder adquisitivo de su pensión. Disiente además de la decisión de la primera instancia en el sentido de que, aunque el apoderado de la demandante no solicitó en su momento la adición de la demanda, el superior jerárquico del mismo podía hacerlo. Sostiene que el error del juez pudo haberse corregido en la instancia de casación, pero que la negativa de la Corte Suprema a hacerlo, condujo a la vulneración de los derechos fundamentales de su mandante.

## 6. Sentencia de Segunda Instancia

El Consejo Superior de la Judicatura, en fallo del 19 de julio de 2006, resolvió confirmar la sentencia de primera instancia por considerar que la Corte Suprema de Justicia, en argumentación razonada y jurídica, detectó suficientemente la razón de improcedencia de la

pretensión de la tutelante, garantizando así el acceso a la administración de justicia de la misma.

En cuanto al argumento del recurso de apelación de la tutela, sostiene que aunque el superior jerárquico tiene facultades para corregir yerros del juez inferior, ello no excluye que las partes deban realizar actos luego de los cuales podrán adoptarse las decisiones judiciales. Así, el incumplimiento de dichas cargas genera consecuencias negativas para la parte negligente. Sostiene que el artículo 311 del C.P.C. establece el momento para corregir el yerro de la sentencia, por lo que la omisión de dicha carga impide que sea el recurso de casación la vía idónea para hacerlo. Así, la propia negligencia -dice- no puede ser alegada como argumento a favor de las pretensiones.

## I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### 1. Competencia

La Sala Sexta 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 involucrados en la resolución de esta demanda.

### 2. Lo que se debate

El demandante de esta oportunidad solicita al juez constitucional que proceda a ordenar el

reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional de su mandante, el cual omitieron reconocer los jueces laborales ordinarios ante quienes se tramitó inicialmente la demanda, así como la Corte Suprema de Justicia, en sede de casación, cuando el proceso llegó a esa instancia.

No obstante, del análisis de las pretensiones de la demanda y de los antecedentes del proceso esta Sala encuentra que la discusión de fondo que suscita la tutela depende de una discusión inicial que resulta preciso despejar, antes de proceder al posible análisis de la titularidad del derecho sustancial.

Ciertamente, el debate que aquí se estudia está sentado sobre la decisión de la Corte Suprema de Justicia de abstenerse de pronunciarse sobre la titularidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional. Por ello, aunque la pretensión del demandante es la de que se reconozca dicha prestación, el orden jurídico de la discusión impone resolver, primero, si la Corte Suprema de Justicia incurrió en una conducta ilegítima al abstenerse de estudiar la titularidad de la misma.

En otros términos, aunque, en principio, la demanda de tutela de la referencia está diseñada para obtener el reconocimiento de un derecho laboral -la indexación de la primera mesada pensional-, para lo cual el demandante cita algunas providencias de la Corte Constitucional en las que, a individuos puestos en similares condiciones fácticas que la demandante, les fue reconocida esa prestación, es lo cierto que la existencia de una decisión judicial definitiva por la cual la Corte Suprema de Justicia se niega a determinar la titularidad de ese derecho impone a la Sala hacer un análisis inicial acerca de la legitimidad de tal decisión.

Así las cosas, esta Sala comenzará por fijar los parámetros que deben tenerse en cuenta para determinar la procedencia de la tutelas contra providencias judiciales. Posteriormente, aclarará si en el caso concreto, la tutela de la referencia cumple con dichas condiciones.

Finalmente, decidirá si es viable conceder la pretensión solicitada por el demandante.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

### 3. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido reiteradamente que la tutela, como mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales, no procede contra providencias judiciales. Dicha afirmación tiene como fundamento la autonomía e independencia judiciales; el respeto por la cosa juzgada; la aceptación de que el sistema de administración de justicia es una vía idónea de protección de los derechos fundamentales y el respeto por la distribución de competencias entre las diferentes jurisdicciones del aparato judicial.

Esta posición fue esbozada por la Corte desde los inicios de su gestión. Al declarar la inexequibilidad del artículo 11 del Decreto 2591 de 1991, que señalaba la posibilidad de demandar providencias judiciales, la Corte aseguró:

Es claro que la acción de tutela no es viable si se la pretende usar como medio enderezado a la reapertura de procesos que ya fueron objeto de fallo, tanto si respecto de las decisiones judiciales correspondientes se ha producido la ejecutoria y, en consecuencia, la cosa juzgada formal, como si han hecho tránsito a cosa juzgada material. En el primer evento por existir otra vía propicia a la defensa del derecho en cuestión, como cuando se pide revisar, en virtud de hechos nuevos o de cambio de circunstancias, la liquidación de obligaciones alimentarias periódicas o el régimen de visitas de los esposos separados a sus hijos comunes. En la segunda hipótesis, por la esencia misma del concepto de cosa juzgada y por el hecho de haber culminado plenamente, en cuanto a todos los aspectos del asunto controvertido, el trámite del proceso como medio idóneo para ventilarlo ante la justicia. (Sentencia C-543 de

Con todo, la Corte admitió que en el proceso de producción de providencias judiciales, los jueces pueden incurrir en irregularidades graves, atentatorias de derechos fundamentales, que pueden ser impugnadas por vía de tutela. Así, como circunstancia excepcional, la jurisprudencia constitucional aceptó, en un principio, la procedencia de la tutela contra providencias judiciales constitutivas de vía de hecho, es decir, de decisiones que sólo en apariencia secundan la legalidad, pero que constituyen medidas derivadas de la abierta y caprichosa arbitrariedad judicial.

Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia. (Sentencia C-543 de

El concepto de vía de hecho permitió la vigencia concomitante de principios constitucionales cruciales para la defensa de los derechos fundamentales y para la consolidación del ejercicio de la función jurisdiccional: de un lado, al conservar la improcedencia general de la tutela contra providencias judiciales, la Corte garantizó la preservación de la cosa juzgada, la independencia y autonomía judiciales, la distribución de las competencias de los jueces y la cobertura subsidiaria de la tutela. De otro lado, al admitir la procedencia de la tutela por existentes vías de hecho, la Corte dispuso los mecanismos necesarios para garantizar la protección de los derechos fundamentales, el compromiso de los jueces en el respeto por las mismas y la realización de la justicia material, incluso frente a decisiones de la rama jurisdiccional. Por esta razón, en alguna de sus providencias, la Corte sostuvo:

“De tal manera, y siendo fiel al principio constitucional según el cual la Carta Política constituye un sistema que debe aplicarse de manera integrada, la posición de la jurisprudencia acoge tanto el principio de la cosa juzgada como el de la ejecución de la justicia material, ubicándose prudentemente entre el respeto por la norma general, que materializa el principio de la seguridad jurídica, y la disposición excepcional, que sustituye el imperio de la arbitrariedad por el de la justicia. Por eso la tesis de Corte es completa en el sentido en que no deja ningún principio constitucional por fuera del raciocinio.” (Sentencia T-836 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

En este contexto, para la Corte Constitucional, la vía de hecho era el pronunciamiento que configuraba una arbitrariedad judicial, por ocurrencia de variados defectos en la decisión.

Para la Corte "...se presenta un defecto orgánico cuando la autoridad que tiene a su cargo la dirección del proceso y profiere la decisión de fondo, no es en realidad su juez natural. Así mismo, el defecto sustantivo se configura en los casos en que la decisión judicial es dictada con fundamento en una norma claramente inaplicable al caso concreto, ya sea porque perdió vigencia, porque su utilización puede generar una inconstitucionalidad sobreviniente o, porque su contenido no guarda relación de conexidad material con los presupuestos de hecho a los cuales se ha aplicado. Por su parte, el defecto fáctico tiene lugar cuando las pruebas que han sido aportadas al proceso resultan inadecuadas para tomar la decisión, ya sea por ineptitud jurídica o por simple insuficiencia material. Finalmente, el defecto procedimental se origina en una manifiesta desviación de las formas propias del juicio que conduce a una amenaza o vulneración de los derechos y garantías de alguna de las partes o de los demás sujetos procesales con interés legítimo (...)"<sup>1</sup>.

Las precisiones argumentativas de la Corte han llevado al tribunal a dejar de lado el concepto de vía de hecho, para concentrarse en las causales genéricas o específicas que han sido identificadas por aquella como justificantes de la procedencia de la tutela contra providencias judiciales. La jurisprudencia ha establecido, así, los casos en que la tutela puede utilizarse para anular una decisión judicial que incurre en desconocimiento del régimen fundamental. Según la Corte, "[e]n esta tarea se ha reemplazado el uso conceptual de la expresión "vía de hecho" por la de "causales genéricas de procedibilidad". Lo anterior ha sido inducido por la urgencia de una comprensión diferente del procedimiento de tutela con tal de que permita 'armonizar la necesidad de proteger los intereses constitucionales que involucran la autonomía de la actividad jurisdiccional y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado'."<sup>2</sup>

Esta nueva metodología de análisis no desvirtúa, sin embargo, la vigencia de una regla excepcional que admite la tutela contra providencias judiciales, única y exclusivamente cuando se ha verificado una vulneración de garantías judiciales. Por ello, el principio general

de improcedencia de tutela contra providencias judiciales sigue siendo el mismo.

Para la Corte, no se trata de una modificación sustantiva del régimen de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, implica, en cambio, una revisión sistemática de la práctica jurisprudencial de la Corte que consulta la doble necesidad de sistematización y racionalización de la actividad jurisprudencial, y de coherencia y fidelidad con los mandatos constitucionales.

De esta manera, son las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, definidas a lo largo de la jurisprudencia, ahora sistematizadas y que continúan siendo por regla general excepcionales, las que permiten de manera simultánea, proteger y hacer compatibles los valores de eficacia de los derechos fundamentales y de autonomía judicial, como principios fundantes e insustituibles del Estado constitucional. (Sentencia T-949 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett)

-Causales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

E términos generales, la Corte Constitucional ha dicho que la tutela procede cuando la providencia judicial presenta uno de los siguientes inconvenientes 1) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; 2) defecto fáctico; 3) error inducido; 4) decisión sin motivación, 5) desconocimiento del precedente y 6) violación directa de la Constitución. Sobre el particular ha dicho:



Por lo anterior, todo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente, cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución. (Sentencia T-949 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett)

En Sentencia T-774-20043, la Corte profundizó en la descripción de cada una de las causales, así:

“(i) defecto sustantivo –que incluye el desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes-, orgánico y procedimental, que corresponden a los eventos en los cuales la violación de la Constitución y la afectación de derechos fundamentales, es consecuencia del desconocimiento de normas de rango legal, (ii) defecto fáctico<sup>4</sup>, en virtud del cual se presentan graves problemas relacionados con el soporte fáctico de los procesos ya sea por omisión en la práctica o el decreto de pruebas, la indebida valoración de las mismas por juicio contraevidente o porque la prueba es nula de pleno derecho; (iii) error inducido, el cual se refiere a las situaciones en las cuales la violación de los derechos fundamentales por parte del funcionario judicial es consecuencia de su inducción en error por una circunstancia estructural del aparato de administración de justicia, lo que corresponde a lo que la jurisprudencia ha denominado vía de hecho por consecuencia<sup>5</sup>; (iv) decisión inmotivada, que representa las situaciones en las cuales la providencia judicial presenta graves e

injustificados problemas en su decisión consistentes en la insuficiente sustentación o justificación del fallo<sup>6</sup>; (v) desconocimiento del precedente<sup>7</sup>; y (vi) violación directa de la Constitución, en los eventos en que la decisión se apoya en la interpretación de una disposición en contra de la Constitución desconociendo el contenido de los derechos fundamentales de alguna de las partes<sup>8</sup>, o en los casos en que el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución, siempre que se presente solicitud expresa de su declaración por alguna de las partes en el proceso<sup>9</sup>.”<sup>10</sup> (Sentencia T-774 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

Finalmente, en la Sentencia C-590 de 2005, la Sala Plena de la Corporación formuló una categorización de las causales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, en un esfuerzo por sistematizar el análisis pertinente. En la providencia, la Corte estableció que dichas causales se presentan en forma genérica y específica, y advirtió que la tutela es garantía última de preservación de los derechos fundamentales, vigente frente a cualquier acción ordinaria o extraordinaria.

Esta Sala transcribe in extenso la parte pertinente de la providencia:

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 jurisdicciones<sup>11</sup>. 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 irremediable<sup>12</sup>. 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 vulneración<sup>13</sup>. 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 actora<sup>14</sup>. 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 posible<sup>15</sup>. 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 tutela<sup>16</sup>. 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.

25. Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales<sup>17</sup> o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado<sup>18</sup>.

i. Violación directa de la Constitución.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales. (Sentencia C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sentadas así las bases del análisis para determinar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, esta Sala de Revisión establecerá si en el caso concreto la sentencia de la Corte Suprema de Justicia es susceptible de ser impugnada por esta vía.

4. Improcedencia concreta de la acción de tutela de la referencia, en contra de la providencia de la Corte Suprema de Justicia.

-Contenido de la providencia demandada

La tutela de la referencia se formula en contra de todos los jueces que intervinieron en la resolución de la demanda ordinaria de la tutelante, así como contra el Banco Popular, parte en la reclamación laboral. No obstante, estudiado el caso, esta Sala encuentra que la decisión que en última instancia resuelve sobre la reclamación de la demanda laboral es la providencia de la Corte Suprema de Justicia que decide no casar la sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior de Bogotá.

La sentencia de la Corte Suprema de Justicia es la última providencia del proceso ordinario

laboral iniciado por la demandante en contra del banco, por lo que es allí, en realidad, donde debe concentrarse el análisis jurídico pertinente.

Inicialmente, la demanda laboral pretendía el reconocimiento de la pensión de jubilación y la indexación de la primera mesada pensional. La primera instancia desestimó las pretensiones de la demanda y declaró probada la excepción de “petición antes de tiempo”. La segunda instancia revocó la decisión inicial y condenó al Banco al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación de la tutelante, en suma de \$155.334.075, mensualmente, sin que en ningún caso pueda ser inferior al salario mínimo legal mensual.

Ciertamente, el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Laboral- no incluyó en el fallo del 28 de septiembre de 2000 consideración alguna relativa a la indexación de la primera mesada pensional, circunstancia ésta que fue puesta de manifiesto en el recurso de casación ante la Corte Suprema.

En la providencia que se acusa, la Corte Suprema de Justicia desestimó dicho cargo al considerar que no procedía reclamarlo por vía de casación, pues fue el propio demandante el que debió solicitar la adición de la providencia del tribunal de segunda instancia en virtud de la autorización contenida en el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil.

En efecto, las siguientes fueron las consideraciones de la Corte en la sentencia que ahora se acusa:

“Los tres cargos, que se estudian de manera conjunta, persiguen la anulación parcial de la Sentencia en cuanto no impuso condena por concepto de indexación de la pensión ni por

costas en la segunda instancia.

“Más ocurre que en tal sentido el cargo es inestimable por cuanto en realidad el Tribunal omitió pronunciarse totalmente sobre el tema de la actualización de la primera mesada, es decir, no reparó que en la demanda tal pretensión había sido incluida.

“Ese descuido imponía a la parte afectada, esto es, la demandante, echar mano del correctivo procesal establecido en el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a lo laboral en virtud de lo señalado por el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y solicitar ante el mismo despacho obviamente y dentro del término de ejecutoria, la adición de dicha providencia, actuación que no parece cumplida por el recurrente.

“Así las cosas, no es de recibo que la negligencia del actor al no activar el reseñado mecanismo, pueda ser reparada a estas alturas del proceso mediante el recurso extraordinario de casación, el que por su propia naturaleza supone que quien lo invoca haya agotado sin éxito durante el trámite de las instancias todos los remedios jurídicos a su disposición.

“Así lo dijo la Corte:

““Resulta pertinente reiterar que el recurso extraordinario no puede servir de mecanismo alternativo para subsanar irregularidades en que pudo haber incurrido el fallador al momento de decidir el litigio y que eran viables remediar a través de las herramientas jurídicas previstas para el efecto, que es lo que ocurren en este caso, cuyo conducto procesal pertinente era el solicitar la adición de la sentencia a fin de que se dictara una complementaria en donde pronunciarse sobre el punto no resuelto. (Expediente 10967)””



-Improcedencia de la tutela contra la providencia demandada

Tal como lo indica la Sentencia C-590 de 2005, el primer requisito general que debe cumplirse para definir la procedencia de la tutela contra una providencia judicial es que la discusión involucre la integridad de un derecho fundamental.

En el caso concreto, el debate se centra en resaltar la violación del derecho de la peticionaria a recibir una mesada pensional indexada. No obstante, como se ha visto, previo a la definición del asunto laboral, se hace indispensable verificar si la providencia judicial que resuelve el pleito ha sido expedida de acuerdo con la legitimidad. Por ello, el cumplimiento del primer requisito general de procedencia debe inquirir acerca de la posible violación del derecho fundamental al debido proceso en que habría incurrido la Corte Suprema de Justicia al negarse a resolver la petición del casacionista para que dicho tribunal se pronunciara acerca del reconocimiento de la primera mesada pensional. Así, dado que el asunto sí involucra la vigencia de un derecho fundamental: el debido proceso, el primer requisito general de procedencia se encuentra cumplido.

No obstante, al llegar al segundo requisito, esta Sala encuentra que la tutela de esta referencia no es procedente para cuestionar el contenido de la decisión de la Corte Suprema de Justicia, pues, tal como fue alertado directa y expresamente por este tribunal, la demandante no utilizó los mecanismos procesales ofrecidos por el ordenamiento para discutir a tiempo el contenido de la providencia del Tribunal Superior de Bogotá, en orden a detectar la falencia en que éste habría incurrido.

Ciertamente, la Corte Constitucional precisó en la citada providencia C-590 de 2005 que para que la tutela proceda contra una providencia judicial se requiere que aquella se utilice como mecanismo subsidiario, es decir, con posterioridad al agotamiento de todos los requisitos legales que el ciudadano tiene a su disposición para impugnar la decisión judicial que pretende atacar de manera extraordinaria. Aunque este principio fue recogido por la Sentencia C-590 de 2005, es la verdad que el mismo ha sido pregonado constantemente por la Corte Constitucional, en aras de preservar el carácter excepcional y subsidiario de la acción de tutela. El requisito fue descrito así por la Corte:

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 irremediable<sup>19</sup>. 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. (Sentencia C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño)

Y en otro de sus pronunciamientos, la Corte Constitucional sostuvo:

“Teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual que identifica la acción de tutela -con el que se busca impedir que la misma sea utilizada para sustituir los medios ordinarios de impugnación-, la jurisprudencia ha señalado que, en estos casos, la posibilidad de que se

declare la existencia de una vía de hecho y se otorgue la protección constitucional a los derechos violados, está condicionada a que previamente el juez de tutela establezca si el afectado ha hecho uso oportuno de los recursos previstos en el proceso ejecutivo para reclamar la defensa de sus derechos.(Sentencia T-844 de 2005 M.P. Rodrigo Escobar Gil)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así las cosas, para que la tutela sea procedente, atendiendo a su carácter subsidiario, se requiere que el demandante haya defendido su derecho en el proceso regular, haciendo uso de los mecanismos dispuestos para tales efectos por el régimen procesal común. La acción de tutela no ofrece estrados paralelos ni remediales para ventilar asuntos que debieron discutirse en los escenarios ofrecidos por la normativa ordinaria.

En el caso concreto, la tutelante acude a la acción tutelar con el fin de obtener el reconocimiento de un derecho cuyo reclamo formuló ante la jurisdicción ordinaria. No obstante, tal como lo precisa la sentencia de la Corte Suprema de Justicia que se cuestiona, aquella dejó de utilizar los mecanismos procesales ofrecidos por el ordenamiento para obtener un pronunciamiento expreso en torno al reconocimiento de ese derecho.

La Corte Suprema de Justicia advierte en la sentencia de casación que ante el silencio del Tribunal Superior de Bogotá respecto del reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, la demandante contaba con la herramienta del artículo 311 del Código de Procedimiento Civil para obtener la adición de la demanda. No obstante, la parte actora se abstuvo de solicitar la adición, por lo que resulta inoperante acudir a la acción de tutela para enmendar ese olvido.

El artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, tal como fue modificado por el Decreto 2281 de 1989, en efecto dispone: “Cuando la sentencia omita la resolución de cualquiera de

los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro del término de ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada dentro del mismo término”.

El texto del artículo en cuestión claramente ofrecía a la demandante la alternativa de solicitar, dentro del término de ejecutoria de la sentencia, la adición de la demanda en lo que el Tribunal dejó de resolver, esto es, la indexación de la primera mesada pensional, por lo que la omisión de dicha diligencia no puede ser enmendada en sede constitucional, habida cuenta de que la tutela es apenas un mecanismo subsidiario de defensa, que opera cuando los demás han sido utilizados sin éxito por el reclamante.

La consideración precedente encuentra sustento en la jurisprudencia constitucional. La tesis ha sido acogida por la Corte Constitucional y puede detectarse en el siguiente aparte dedicado al tema de la congruencia de las decisiones judiciales:

“Sólo si concurren estas condiciones podrá predicarse un radical desajuste entre lo debatido y lo finalmente resuelto, con suficiente entidad para hacer seguir de la falta de contradicción, la violación del derecho de defensa de una de las partes en el proceso que pueda ser ventilado a través de la acción de tutela. Si dentro del procedimiento ordinario, atendidas las circunstancias del caso, la indefensión producto del vicio de incongruencia, puede reconocerse e impugnarse, la parte agraviada debe hacerlo; si no lo hace, no se configura el estado de indefensión, pues mal puede alegarse esa circunstancia por quien ha tenido los medios de defensa y se ha abstenido de utilizarlos. Es bien sabido que si existen medios eficaces de defensa en la legislación ordinaria, la acción de tutela es improcedente; tampoco prospera normalmente, en este evento, como mecanismo transitorio, ya que la existencia de recursos puede restarle la nota de irremediabilidad al perjuicio. La acción de tutela, en suma,

frente a vías de hecho judiciales, se reduce a los casos en los cuales contra la providencia en la que se haga patente la arbitrariedad o defecto absoluto antes aludido, no exista medio ordinario de defensa o que pese a estar consagrado y a ejercitarse con ese objeto, la situación irregular se mantenga y, por ende, el quebrantamiento del derecho fundamental subsista y los medios ordinarios de defensa se encuentren ya agotados. (Sentencia T-231 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

El aparte transcrito precisa entonces que no puede acudirse a la acción constitucional de tutela cuando el afectado por una decisión judicial que considera incongruente con las pretensiones, no ha agotado los mecanismos ordinarios que el sistema jurídico ofrece con ese propósito.

La conclusión precedente no pierde validez por el hecho de que el artículo 311 del C.P.C. autorice al juez de instancia para adicionar de oficio la demanda, pues es claro que dicha alternativa opera cuando el funcionario judicial se ha percatado de la omisión; por manera que si eso no ocurre, es carga procesal del interesado solicitar el pronunciamiento aditivo de la sentencia.

Ahora bien, adicional al hecho de que por vía de la acción de tutela no puede conferirse un derecho cuyo reconocimiento no se solicitó oportunamente, esta Sala tampoco considera que la negativa de adicionar la demanda en sede de casación constituya una decisión arbitraria de la Corte Suprema de Justicia que amerite anular su decisión.

La decisión de la Corte Suprema de Justicia de negarse a casar la sentencia de segunda instancia sobre la base de que la falta de pronunciamiento sobre una de las pretensiones de la litis no es causal de casación y, por tanto, no puede ser resuelta por el tribunal en esa

sede, no constituye para esta Sala una decisión inconsulta, distante de los preceptos sustantivos o equivocada desde el punto de vista de la operatividad de la casación.

La providencia en mención se funda, en primer lugar, en jurisprudencia reiterada de dicha Corporación, que admite la tesis de la improcedencia del recurso de casación para suplir asuntos que pudieron adicionarse o resolverse en el trámite de las instancias regulares<sup>20</sup>. La cita jurisprudencial de la Corte permite la identificación de otras decisiones acordes con la misma posición.

Así, por ejemplo, en providencia del 11 de febrero de 1998, la Sala Laboral de la Corte Suprema sostuvo lo que se resalta en la siguiente transcripción, posición que reafirma lo indicado en sentencias del 29 de octubre de 1997 y 5 de julio de 2001<sup>21</sup>, entre otras<sup>22</sup>:

“... resulta pertinente reiterar que el recurso extraordinario no puede servir de mecanismo alternativo para subsanar irregularidades en que pudo haber incurrido el fallador al momento de decidir el litigio, y que eran viables remediar a través de las herramientas jurídicas previstas para el efecto, que es lo que ocurre en este caso, cuyo conducto procesal pertinente era el solicitar la adición de la sentencia a fin de que se dictara una complementaria en donde se pronunciara sobre el punto no resuelto.

En efecto, las normas procesales ya señaladas y aplicables por analogía al campo laboral en virtud a lo dispuesto en el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral, le exigen al juez al proferir la sentencia definitiva, que sea congruente con la cuestión litigiosa, esto es, que no omita resolver sobre los pedimentos impetrados en la demanda, ni sobre los medios exceptivos de defensa formulados por quien fue convocado al proceso en calidad de contradictor.

Y es por lo anterior que cuando se dan algunas de las referidas falencias, el mismo artículo 311 del C.P.C., modificado por el artículo 1° numeral 141 del Dcto 2282 de 1989, prevé el mecanismo tendiente a conjurar tales irregularidades bien por actuación de oficio del juez o en virtud de solicitud de parte, a través de una sentencia complementaria donde se resuelva sobre la pretensión o excepción cuyo pronunciamiento fue omitido; instrumento éste que no fue utilizado por el impugnante dentro del término que allí mismo se establece y que ahora pretende revivir a través de un recurso restringido y extraordinario, que supone en quien lo ejerce, haber agotado sin éxito ante las instancias todos los medios de impugnación e instrumentos que el procedimiento establece.” (Sentencia de 11 de febrero de 1998, radicación 10115)

Adicionalmente, la tesis de la Corte Suprema no cataloga como un defecto orgánico, sustantivo, procesal, probatorio o un error inducido, así como tampoco es una posición inmotivada ni desobediente del precedente horizontal. En tanto que la postura que sobre el particular defiende la Corte Suprema está debidamente justificada y persigue conservar el propósito institucional del recurso de casación, esta Sala tampoco encuentra que la misma se erija en desconocimiento abierto de la Constitución Política.

Por el contrario, para esta Sala, la posición de la Corte Suprema, que en este caso ha sido reiterada, es manifestación de lo que la doctrina reconoce como derecho viviente, y que no es más que la forma tangible en que los tribunales y los jueces han incorporado los mandatos legales en la práctica judicial. Sobre la teoría del derecho viviente como herramienta hermenéutica jurídica, la Corte Constitucional ha dicho que para tener una adecuada comprensión del alcance de las reglas y principios del derecho es indispensable acudir al entendimiento de los jueces y tribunales, pues son ellos los encargados de darle sentido a las disposiciones normativas en el cotidiano ejercicio jurisdiccional. Así, en relación con el tema, la Corte ha sostenido:

“(…) En fin: en buena medida, el sentido de toda norma jurídica depende del contexto dentro del cual es aplicada.

“Ahora, dentro de las múltiples dimensiones de ese contexto –bien sea la lingüística, que permite fijar su sentido natural, o bien la sociológica, que hace posible apreciar sus funciones reales- se destaca la actividad de los expertos que han interpretado los conceptos técnicos que ella contiene y que los han aplicado a casos concretos. Obviamente, esos expertos son los jueces y los doctrinantes especializados en la materia tratada en la norma; dentro de ellos, una posición preeminente la ocupan los órganos judiciales colegiados que se encuentran en la cima de una jurisdicción. Así lo ha establecido la Constitución al definir al Consejo de Estado como “tribunal supremo de lo contencioso administrativo” (art. 237- 1 de la CP) y a la Corte Suprema de Justicia como “máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria” (art. 234 de la CP). Por lo tanto, la jurisprudencia de ambos órganos es un referente indispensable para apreciar el significado viviente de las normas demandadas. Al prestarles la atención que su ubicación institucional exige, la Corte Constitucional está valorando su labor hermenéutica dentro de un mismo sistema jurídico”. (Sentencia C-875 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

En atención a la interpretación que sobre la procedencia de las causales de casación hace la Corte Suprema de Justicia, esta Sala encuentra que la aplicación del criterio esbozado en su providencia es plausible, se ajusta a la finalidad de la casación –que básicamente persigue la unificación de la jurisprudencia- y no vulnera el texto de la Carta Política. Por ello, la Sala estima que el enfoque jurídico de la Corte Suprema es respetable, coherente y fundado, por lo cual no considera susceptible de anularlo por vía de acción de tutela.



Aun cuando la razón previa podría sustentar autónomamente la improcedencia de la presente acción de tutela, esta Sala advierte que la demanda de la referencia tampoco cumple con el requisito de la inmediatez, consagrado reiteradamente por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

-Ausencia del requisito de la inmediatez en la solicitud de amparo

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En efecto, de acuerdo con la jurisprudencia correspondiente, “no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el 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”<sup>23</sup>.

Gracias a la preeminencia citada, la Corte ha dicho que la acción de tutela es un instrumento de acción urgente que debe ejercerse en un tiempo razonable, en el cual sea posible verificar la vulneración del derecho fundamental y pueda justificarse una verdadera necesidad de protección. La Corte ha manifestado que la inmediatez es un requisito de procedibilidad general de la acción de tutela, pues a pesar de que la acción no tiene término de caducidad, el paso del tiempo puede diluir la urgencia de la protección requerida.

“...la razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para

interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción. En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su 'inmediatez'. (...) Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción". (SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa)

Y en otra de sus providencias, la Corte recalcó:

"Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional tiene establecido que el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la tutela<sup>24</sup>, de tal suerte que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable, oportuno y justo. Con tal exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

"Esta condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que establezca la ley. Así, pues, es inherente a la acción de tutela la protección actual, inmediata y efectiva de aquellos derechos". (Sentencia T-900 de 2004 M.P.

Jaime Córdoba Triviño)

En el caso concreto, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia mediante la cual dicho tribunal desestimó las pretensiones del recurso de casación y estableció que el mismo no procedía contra la sentencia del Tribunal, porque la demandante no utilizó los medios procesales para corregir el yerro, data del 1º de noviembre de 2001, por lo que es claro que desde esa fecha a la de la presentación de la acción de tutela -31 de mayo de 2006- transcurrieron cuatro años y medio, término que desvirtúa el requisito a que se ha hecho referencia.

En oportunidad pasada, la Sala Novena de Revisión de tutelas de la Corte declaró la improcedencia de una tutela que se presentó contra una sentencia de la Corte Suprema de Justicia, porque entre la fecha de la providencia y la de la acción de tutela transcurrieron más de 3 años<sup>25</sup>. La pretensión de la demanda de tutela de esa referencia buscaba la corrección de ciertos errores aritméticos en el cálculo de la indexación de la primera mesada pensional, pero la Corte Consideró que el injustificado transcurso del tiempo había vuelto inoportuna la reclamación por vía de tutela.

Adicionalmente, sobre este particular, vale la pena resaltar que en el tema de la inmediatez de la tutela contra providencias judiciales, la Corte ha dicho que el requisito de procedibilidad se vuelve más estricto. En efecto, la Corporación ha dicho que en estos casos “el juicio sobre la razonabilidad del término ha de ser riguroso en comparación con los otros casos que se llevan ante la justicia constitucional”<sup>26</sup>, pues en el análisis concreto deben tenerse en cuenta las oportunidades de defensa desaprovechadas por la parte, la consolidación de la cosa juzgada y la preservación de la seguridad jurídica, así como la posible afectación de derechos de terceros.

Al respecto, la Corte dijo:

“...la razonabilidad del término de interposición de la acción de tutela debe estudiarse en cada caso concreto. Sin embargo, tratándose de procesos judiciales y de providencias ejecutoriadas, el juicio sobre la razonabilidad del término ha de ser riguroso en comparación con los otros casos que se llevan ante la justicia constitucional. En efecto, en este caso debe analizarse las posibilidades de defensa en el mismo proceso judicial, la diligencia del accionante en el mismo, y los posibles derechos de terceros que se han generado por el paso del tiempo”. (Sentencia T-1140 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

En el caso concreto, la decisión de esta Sala acoge los criterios de las providencias citadas y reconoce que la demandante de la referencia dejó pasar un tiempo más que prudencial entre la providencia de la Corte Suprema y la demanda de tutela, término que transcurrió injustificadamente, es decir, sin que la demandante hubiera demostrado que fue imposible de su parte reclamar su inconformidad por esta vía.

Esta posición encuentra sustento, además, en la Sentencia T-1217 de 2003, en donde la Sala Novena de Revisión denegó la pretensión de indexación de primera mesada pensional a un individuo que pretendió impugnar por vía de tutela la providencia que le negó ese derecho, habiendo transcurrido más de dos años.

Al respecto dijo la Corte:

“En efecto, el peticionario ni siquiera intentó hacer uso del mencionado recurso para cuestionar la providencia dictada en el proceso ordinario laboral que adelantó con el propósito de obtener el pago indexado de sus mesadas pensionales, omisión que no puede suplirse ahora mediante la presentación de la acción de tutela, pues como fue explicado ella no constituye una tercera vía o un instancia para reabrir debates concluidos, ni una forma de enmendar insuficiencias en la gestión de los asuntos propios.

“Pero sumado a lo expuesto, la Sala encuentra que el amparo también debe denegarse a la luz del principio de inmediatez, en la medida en que entre la fecha de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá -noviembre de 2000- y la época de presentación de la demanda de tutela -junio de 2003- transcurrió un periodo de tiempo considerable que si bien no afecta la procedibilidad de la acción si sugiere que la presunta vulneración de los derechos invocados no es actual.” (Sentencia T-1217 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández)

Así las cosas, desde esta perspectiva, la tutela de la referencia también resulta improcedente, pues el injustificado paso del tiempo desde que se produjo la providencia que hoy se ataca ha desvanecido el requisito de la inmediatez exigido por la jurisprudencia de la Corte.

Por demás, el hecho de que la Corte Constitucional hubiera dictado la Sentencia SU-120 de 2003, en la cual sentó jurisprudencia relevante acerca del derecho a acceder a la indexación de la primera mesada pensional, no desvirtúa la pérdida de inmediatez de la tutela de la referencia -como si dicha providencia se invocara como un hecho nuevo respecto de la situación fáctica de la peticionaria-, pues en esta ocasión el debate no gira en torno a la titularidad misma de la actualización monetaria, sino a la procedencia de la tutela como

mecanismo para obligar al juez a pronunciarse acerca de una de las pretensiones de la litis. En estas condiciones, la Sala encuentra que la situación planteada es similar a la resuelta por la Sentencia T-906 de 2005, cuando la Sala Segunda de Revisión de tutelas declaró improcedente una acción de amparo por considerar que la Sentencia SU-120 de 2003 no podía invocarse como sustento jurídico de un asunto relativo a la falta de utilización de los mecanismos ordinarios de defensa por parte del tutelante.

En consecuencia de todo lo dicho, esta Sala confirmará las decisiones de los jueces de instancia que decidieron denegar por improcedente la tutela de la referencia.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

## DECISION

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

## RESUELVE

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia del 19 de julio de 2006, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se confirmó la sentencia del 16 de junio de 2006, dictada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, por la cual se declaró improcedente la protección solicitada en la tutela de esta referencia.

SEGUNDO.- Por Secretaria General, LÍBRESE la comunicación prevista por 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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Sentencia T-082 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

2 Cfr., Sentencia T-462 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett

3 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

4 Consultar la Sentencias T-231 de 1994 y T-08 de 1998, entre otras.

5 Consultar, entre otras, la Sentencia SU-014 de 2001, M.P. Martha Sáchica Méndez.

6 Consultar la Sentencia T-114 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

7 Consultar las Sentencias SU-640 de 1998 y SU-168 de 1999, entre otras.

8 Consultar al respecto las Sentencias SU-1184 de 2001, T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.

9 Consultar la Sentencia T-522 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

10 Cfr. Sentencia T-056 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

11 Sentencia 173/93 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

12 Sentencia T-504/00. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

13 Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05 M.P. Jaime Córdoba Triviño

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

15 Sentencia T-658-98 M.P. Carlos Gaviria Díaz



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

17 Sentencia T-522/01 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

18 Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

20 La cita de la providencia es la siguiente: “Resulta pertinente reiterar que el recurso extraordinario no puede servir de mecanismo alternativo para subsanar irregularidades en que pudo haber incurrido el fallador al momento de decidir el litigio y que eran viables remediar a través de las herramientas jurídicas previstas para el efecto, que es lo que ocurren en este caso, cuyo conducto procesal pertinente era el solicitar la adición de la sentencia a fin de que se dictara una complementaria en donde pronunciarse sobre el punto no resuelto” (Expediente 10967).

21 Sobre este particular la Corte Suprema de Justicia ha dicho: “El primero de los cargos planteados persigue la casación de la sentencia en el punto atinente a la indemnización moratoria por el pago tardío de las prestaciones ya que, según señala el recurrente, no obstante haber terminado el contrato de trabajo el 29 de septiembre de 1997, los salarios y prestaciones finales sólo vinieron a cancelarse el 17 de octubre del mismo año.//Ocurre, sin embargo, que sobre esa específica materia ningún comentario hizo el Tribunal en la parte considerativa ni, por ende, en la resolutive de la sentencia que confirmó el fallo absolutorio de primera instancia, luego habiéndose omitido todo pronunciamiento en torno a ese extremo de la litis, era imperioso para el interesado acudir al correctivo procesal establecido en el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a este proceso en virtud de lo señalado en el artículo 145 del C. P. del T.; esto es, solicitar ante el mismo despacho y dentro del término de ejecutoria la adición de dicha providencia, actuación que no cumplió el ahora recurrente.//Así las cosas el ataque es improcedente porque no resulta de recibo que la negligencia del afectado pueda ser reparada a estas alturas del proceso por medio del recurso extraordinario de casación, que por su propia naturaleza supone que quien lo invoca haya agotado sin éxito todos los remedios jurídicos a su disposición durante el trámite de las instancias”. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, acta no. 33, Radicación no 15911, M.P. Carlos Isaac Nader) (Subrayas fuera del original).

22 De igual manera, en otra de sus providencias, la Corte dispuso: “En lo que hace al artículo 304 del C.P.C, precepto que contempla los requisitos formales de la sentencia, encuentra la Sala que el Tribunal pudo haberlo vulnerado en cuanto su decisión fue incompleta en lo que hace al principal derecho en reclamo pues dejó sin decidir el punto relativo a la vigencia temporal de la pensión compartida que reconoció a cargo de la demandada, ya que si bien de hecho la limitó hasta finales de 1997 se abstuvo de explicar las razones de la restricción y tampoco entendió que esta fuera forzosa por razones legales o de otra índole, aparte de que la absolución impartida por otros conceptos no comprendió la temporalidad sino que se refirió a las demás pretensiones de la demanda distintas a la pensión en si misma considerada. Sin embargo, esta especie de errores de procedimiento no son subsanables mediante el recurso de casación, en los términos propuestos por el recurrente, sino a través de los mecanismos de aclaración o adición que prevén los artículos 309 y 311 del C. de P.C, de forma que el ataque también resulta improcedente por este aspecto”. (Corte Suprema de Justicia, -Sala Laboral- Sentencia del 18 de noviembre de 1998 Radicación 11189 M.P. Francisco Escobar Henríquez)

23 C-542 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo

24 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-575/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

25 Sentencia T-570 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

26 Sentencia T-570 de 2005