

Sentencia T-975/11

(16 de diciembre)

ACTUACION TEMERARIA EN TUTELA-Requisitos que se exigen para su configuración

ACTUACION TEMERARIA EN TUTELA-Presentación de varias tutelas conlleva al rechazo o decisión desfavorable conforme al art. 38 del Decreto 2591/91

ACCION DE TUTELA TEMERARIA Y PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA-Expedición de sentencia de la Corte Constitucional similar al caso del accionante no implica prima facie que interponga una nueva acción

El hecho de que se emita una sentencia, con efectos inter partes, que trate una cuestión similar a otra, no implicaría, prima facie, un hecho que justifique la interposición de una nueva acción de tutela. Esto es así por cuanto las sentencias judiciales están cobijadas por la protección que brindan los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada, que se encaminan a garantizar estabilidad en el sistema jurídico. De este modo, sentencias de tutela que versen sobre un caso concreto, no necesariamente fundarán una línea obligatoria para definir un caso distinto, que no ha sido tenido en cuenta por el juez para proferir una determinada decisión; de ahí precisamente se deriva el carácter inter partes de la decisión.

ACCION DE TUTELA TEMERARIA Y PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA-De manera excepcional, la emisión de una sentencia judicial con efectos erga omnes puede constituirse como hecho nuevo para justificar la interposición de una segunda acción

La jurisprudencia constitucional ha considerado que, sólo de manera excepcional, la emisión de una sentencia judicial puede constituirse como hecho nuevo, susceptible de ser valorado por el juez de tutela como justificante para la interposición de una segunda solicitud de amparo constitucional frente a unos mismos hechos. No cualquier sentencia judicial implica una causal de justificación que excluya la temeridad, pues hacerlo así implicaría un apartamiento inaceptable del principio de seguridad jurídica, del de cosa juzgada, e incluso, del de confianza legítima hacia la administración de justicia. Permitir que un debate que ha concluido al no seleccionarse para revisión una determinada acción de tutela, que previamente se ha decidido en un marco constitucional, legal y jurisprudencial determinado,

sea reabierto, sólo puede permitirse de manera excepcional y es claro que, prima facie, por la simple existencia de una sentencia inter partes, posterior a una decisión que ya definió la situación frente a una solicitud previa de amparo, no podría alegarse una justificación válida para intentar de nuevo el camino excepcional de la acción de tutela.

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Identidad de partes, hechos y pretensiones

TEMERIDAD O MALA FE-Caso en que accionante justifica interponer una nueva acción por sentencia posterior de la Corte Constitucional que resolvía caso similar

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Improcedencia por cuanto el accionante interpuso nueva acción basado en sentencia de la Corte Constitucional que resolvía caso similar

Fallo de tutela objeto de revisión: Sentencia del 22 de julio de 2011 dictada por el Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, que confirmó la sentencia del 4 de junio de 2011, proferida por el Juzgado Veintitrés Penal Municipal con Función de Control de Garantías.

Accionante: Hugo Salvador Zambrano Acuña

Accionado:BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías

Demanda del accionante -elementos-:

Derechos fundamentales invocados: derecho fundamental a la igualdad, la vida digna, el mínimo vital, la buena fe y la protección especial a la tercera edad.

Conducta que causa la vulneración: Disminución del valor de la mesada pensional y reajustes anuales inferiores al IPC causado, por parte de la entidad accionada.

Pretensión: Que se ordene a la entidad accionada abstenerse de reducir su mesada pensional y se corrijan los valores de su mesada pensional a partir del mes de junio de 2008 y hasta la actualidad, con el fin de que reflejen la variación del IPC del periodo inmediatamente

anterior.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Juan Carlos Henao Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo

I. ANTECEDENTES

1. Fundamento de la pretensión

El actor sustentó su pretensión en las siguientes afirmaciones:

1. El accionante manifiesta que a partir del 1° de enero de 2001, fue pensionado por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, la aquí accionada, bajo la modalidad de retiro programado.

1. El accionante informó que para el 1° de enero de 2008 devengaba, por concepto de mesada pensional, una suma que ascendía a \$3'740,8501.

1. Indicó que a partir del 1° de junio de 2008, la entidad accionada disminuyó la mesada pensional que recibía a \$3'366,7652, es decir que pasó a percibir \$374,085 menos.

1. Más adelante, para el 1° de enero de 2009, BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías dispuso un incremento de su mesada pensional en un 1.26%, de manera que su mesada pensional alcanzó un valor de \$3'409,4523. El accionante manifiesta que el porcentaje del ajuste fue muy inferior al valor del IPC4, pues para el año inmediatamente anterior, este llegó al 7.67%. Para el accionante, esta situación implica el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 14

de la Ley 100 de 1993, que dispone el ajuste de las pensiones de acuerdo al IPC causado⁵.

1. El accionante informó que el 1° de enero de 2010 devengaba una pensión por valor de \$3'477,6416, mientras que, afirma, debería ser de \$4'108,328, si se tomara como base la pensión que devengaba el 1° de enero de 2008.

1. Para el 1° de enero de 2011, su mesada pensional alcanzó un valor de \$3'468,4877. El accionante destaca que esta ocasión su pensión fue reajustada “en un porcentaje por demás negativo”⁸. Para el señor Zambrano Acuña, su pensión para el año 2011 ha debido ascender a \$4'238,562, si se tomara como base la asignación de la que gozaba para el 1° de enero de 2008.

1. El accionante manifestó que con anterioridad a la presente acción de tutela había iniciado otra “buscando similar finalidad, tutela que por cierto fue negada con el argumento que era la Jurisdicción Ordinaria Laboral, la competente para decidir mi caso, pues en la misma se consideró que el derecho por mí reclamado no es de orden Constitucional Fundamental, sino de orden legal, proceso que de paso valga señalar nunca lo inicié, y no le inicié porque debido a mi avanzada edad, tengo la sospecha que la sentencia no la conoceré [...]”⁹

Esta circunstancia fue expresada en el juramento realizado por el accionante en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en donde afirmó que:

“Tal y como lo manifesté en los numerales 10, 11 y 12 de los hechos que soportan la presente acción, con anterioridad inicié una acción de tutela, cuya copia también la anexo, sólo que al existir hechos sobrevinientes plasmados en la sentencia T-020 de 2011, inicio nuevamente la presente acción [...]”¹⁰.

El accionante aportó el fallo de tutela del 25 de septiembre de 2009, proferido por el Juzgado

Veintiuno Penal Municipal de Bogotá¹¹, en el que consta que la tutela planteada por el accionante fue decidida en forma desfavorable a sus intereses, disponiéndose “DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por el señor HUGO SALVADOR ZAMBRANO ACUÑA de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia”¹². Por su parte, BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, aportó la decisión de segunda instancia en dicho proceso, proferida el 10 de noviembre de 2009 por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, en la que se confirmó el fallo del a quo¹³.

1. El accionante considera la emisión de la sentencia T-020 de 2011 de la Corte Constitucional, una oportunidad para solicitar nuevamente el reajuste de su pensión por vía de tutela. Destacó la similitud del caso resuelto en dicha sentencia y señaló que en dicha providencia, la Corte Constitucional determinó la procedencia directa de la expedita vía de tutela para solicitar lo pretendido por él. Igualmente afirmó que en el fallo se retomaron aspectos esenciales expuestos por la Corte Constitucional en sentencia T-1052 de 2008, y que ambas decisiones de tutela se encaminan a señalar que independientemente de la modalidad escogida por el pensionado, este tendría derecho al reajuste de su mesada de acuerdo al IPC.

Finalmente, luego de citar de forma extensa la sentencia T-020 de 2011, aseveró que “[l]as anteriores consideraciones creo son suficientes no sólo para demostrar que hay hechos sobrevinientes para nuevamente iniciar la acción de tutela, sino también para que sea concedida”¹⁴.

1. La presente acción de tutela fue radicada por el accionante el 23 de mayo de 2011.

2. Respuesta de la entidad accionada¹⁵.

2.1. Mediante comunicación fechada el día 27 de mayo de 2011, BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías contestó a la tutela manifestando su oposición a las pretensiones del actor y solicitando la declaración de improcedente de la acción de tutela. Destacó que mediante Oficio No. 1547 del 15 de septiembre de 2009, se les notificó por parte del Juzgado Veintiuno

Penal Municipal de Bogotá de la admisión de una acción de tutela interpuesta por el señor Zambrano Acuña, que versaba “sobre los mismos hechos y derechos contenidos en la presente acción de tutela”¹⁶. Por lo anterior, consideran que el accionante está incurriendo en acción temeraria de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991¹⁷.

2.2. Además de lo anterior, BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías destacó que el señor Zambrano Acuña escogió, de manera libre y voluntaria, el régimen de ahorro individual con solidaridad en la modalidad de retiro programado, esto de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994¹⁸, que implica la aceptación de las condiciones de funcionamiento del mismo. Al respecto, recordó la redacción del artículo 81 de la Ley 100 de 1993:

Para estos efectos, se calcula cada año una anualidad en unidades de valor constante, igual al resultado de dividir el saldo de su cuenta de ahorro y bono pensional, por el capital necesario para financiar una unidad de renta vitalicia para el afiliado y sus beneficiarios. La pensión mensual corresponderá a la doceava parte de dicha anualidad.

El saldo de la cuenta de ahorro pensional, mientras el afiliado disfruta de una pensión por retiro programado, no podrá ser inferior al capital requerido para financiar al afiliado y sus beneficiarios una renta vitalicia de un salario mínimo legal mensual vigente.

Lo dispuesto en el inciso anterior, no será aplicable cuando el capital ahorrado más el bono pensional si hubiere lugar a él, conduzcan a una pensión inferior a la mínima, y el afiliado no tenga acceso a la garantía estatal de pensión mínima.

Cuando no hubiere beneficiarios, los saldos que queden en la cuenta de ahorro al fallecer un afiliado que esté disfrutando una pensión por retiro programado, acrecentarán la masa sucesoral. Si no hubiere causahabientes, dichas sumas se destinarán al financiamiento de la garantía estatal de pensión mínima”.

Frente a este contenido normativo manifestó que “[c]omo puede observarse a través de la anterior definición y obviamente de la fórmula que ella contempla, el saldo de la cuenta de ahorro individual puede variar positiva o negativamente año tras año, no solo por el agotamiento que supone utilizar esos recursos para el financiamiento de la mesada

pensional, sino también por los mayores o menores rendimientos obtenidos de la inversión de los recursos que pertenecen al afiliado a través de su cuenta de ahorro individual del Fondo de Pensiones Obligatorias”¹⁹. BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías destacó que la Superintendencia Financiera, mediante Resolución 1555 del 31 de julio de 2010, actualizó las tablas de mortalidad para hombres y mujeres, aumentando la expectativa de vida, base para el cálculo de las circunstancias relacionadas con el sistema pensional. Dicha Resolución dispuso:

“ARTICULO SÉPTIMO. Control de saldos para las pensiones por retiro programado. A partir del 1º de octubre de 2010, el control de saldos en la cuenta de ahorro individual de las pensiones que se encuentran en la modalidad de retiro programado y de retiro programado con renta vitalicia diferida, con el fin de asegurar que el capital sea suficiente para financiar por lo menos una renta vitalicia de salario mínimo, será realizado con las tablas RV08”.

Como consecuencia de esta circunstancia, BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías procedió a reajustar la pensión del accionante para, precisamente, acomodarse a nuevas circunstancias que conducían a la reducción del monto percibido mensualmente, esto para garantizar la suficiencia del capital de la cuenta individual del actor²⁰. Esta situación, afirman, era conocida y había sido aceptada por el accionante, pues al optar por esta modalidad mediante declaración del 19 de diciembre de 2000²¹, manifestó conocer las modalidades y producto de ello, optó libremente por la de retiro programado.

2.3. Señaló finalmente que la modalidad escogida por el actor “es revocable en la medida en que el pensionado o el beneficiario en cualquier momento puede cambiar a cualquier otra modalidad de pensión”²².

3. Decisión de tutela objeto de revisión:

3.1. Sentencia de Primera Instancia del Juzgado Veintitrés Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, del 4 de junio de 2011²³.

3.1.1. El Juez de primera instancia estudió inicialmente la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto, destacando que “[d]e los elementos de prueba se observa que efectivamente que (sic) los hechos anotados por el actor en su escrito de tutela conocida por el Juzgado Veintiuno Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá son los mismos

integralmente”²⁴.

3.1.2. Destaca que hay identidad fáctica pues el origen de la reclamación es el mismo, “es decir, sobre su liquidación pensional y las normas aplicada en ella”²⁵. Señala igualmente que hay identidad de derechos invocados (mínimo vital, igualdad ante la ley, buena fe, protección de la tercera edad)²⁶ y de partes, pues el accionante es el señor Hugo Salvador Zambrano Acuña y la accionada es BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías.

Frente a las razones para justificarla interposición de una nueva acción de tutela esgrimidas por el actor, destacó que, a pesar de que el señor Zambrano Acuña considera que en la sentencia T-020 de 2011 se determinó la procedencia directa de la acción de tutela y que este afirmó que por su avanzada edad no alcanzaría a conocer la sentencia del proceso ordinario, éstas razones no tienen la entidad para justificar un nuevo recurso a la vía constitucional de protección de los derechos fundamentales. Sostuvo que “lo expuesto por el actor no es justificación para interponer acción por los mismos hechos, pues sus razones desconocen lo ordenado por el Juez constitucional de instancia (sic) y segunda instancia en decisión de la primera tutela que instauró, como quiera que se declaro (sic) improcedente esa acción, con fundamento en la Constitución y la ley, lo mismo ocurre con el hecho que refiere el tutelante, de no asistir a la jurisdicción ordinaria por que se demoraría el fallo, cuando es de conocimiento por este juzgado que han transcurrido alrededor de 2 años, desde esa decisión y solo hasta ahora es que acude nuevamente a este mecanismo, olvidando por completo que en dos años pudo hacer tránsito del proceso ordinario laboral correspondiente [...]”²⁷.

3.1.3. Consideró igualmente que el recurso del accionante a la vía de la tutela constituía un acto temerario y de mala fe, por lo que dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, dispuso negar el amparo y compulsar copias ante la Unidad de Asignaciones de la Fiscalía General de la Nación a fin de que se adelantaran las investigaciones pertinentes.

3.2. Impugnación²⁸.

El accionante argumentó:

(i) Que nunca actuó con mala fe, pues manifestó con claridad en su escrito que ya había

presentado otra tutela por circunstancias similares en el pasado.

(ii) Que se había presentado un hecho nuevo que en su opinión da posibilidades para una nueva solicitud de amparo constitucional, en concreto, por la emisión de la sentencia T-020 de 2011 de la Corte Constitucional. Señaló, incluso, que se daría una identidad absoluta de hechos entre su caso y el estudiado por la Corte Constitucional, que finalizó al proferirse la sentencia mencionada.

(iii) Considera que hay hechos nuevos, ejecutados por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías que han llevado a continuar la vulneración de los derechos invocados, como sería el reajuste inferior al IPC, realizado por dicha entidad en 2010 y 2011.

(iv) Finalmente, reiteró los argumentos expuestos en su escrito de tutela.

3.3. Sentencia del Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Conocimiento del 22 de julio de 201129.

El Juez de segunda instancia señaló que no entraría a pronunciarse de fondo sobre el asunto analizado, por cuanto se verificaba que el señor Zambrano Acuña ya había sometido este mismo caso al trámite de la acción de tutela, ante el Juzgado 21 Penal Municipal de Bogotá. Al respecto manifestó que “se advierte que hay identidad en las partes, de hechos y derechos, y no hay un motivo válido que justifique la instauración de la nueva tutela”³⁰, por lo que decidió confirmar de manera integral el fallo del a quo.

Frente a la existencia de la sentencia T-020 de 2011, manifestó que la misma “admite diversas interpretaciones”³¹, pues admitiría tanto aquella defendida por el actor, como otra que contemple la reducción, aunque sea en el mediano o largo plazo. Sostuvo el juez que “aunque el régimen de retiro programado encierra una situación problemática, pues en virtud de su configuración invita al pensionado a entrar en el juego del riesgo financiero, este riesgo fue aceptado por el accionante al elegir el sistema bajo el cual debía pensionarse escogiéndola (sic) modalidad aplicada hasta el momento”³².

Finalmente, señaló que la temeridad del accionante era clara, de acuerdo con la situación analizada y, por tanto, debía tenerse en cuenta para la decisión el hecho de la renuencia del accionante a adecuarse al fallo de tutela dictado en el proceso anterior, pues ni siquiera

acudió a la jurisdicción ordinaria laboral.

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Sala es competente para la revisión del presente caso, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del Auto de Sala de Selección Número Ocho, del 30 de agosto de 2011.

2. Problema de Constitucionalidad.

Se determinará si BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías vulneró el derecho a la igualdad, la vida digna, el mínimo vital, la buena fe y la protección especial a la tercera edad del accionante, al disminuir, en términos reales, el monto de la mesada que recibe por concepto de pensión de vejez, de la que es beneficiario en el régimen de ahorro individual con solidaridad, en la modalidad de retiro programado.

A fin de resolver el anterior problema jurídico, se analizará en primer lugar la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto, y si fuere pertinente entrar al fondo del asunto, resolverá el anterior problema jurídico.

3. Consideraciones generales.

3.1. La duplicidad en la presentación de acciones de tutela y temeridad en su interposición. Reiteración de jurisprudencia.

3.1.1. El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, define la actuación temeraria como aquella que se presenta “[c]uando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales”, y dispone que en caso de darse dicha circunstancia, “se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”. Frente a este dispositivo normativo, la Corte Constitucional se pronunció en 1993, cuando determinó la exequibilidad del mismo, destacando que “con base en los artículos 83, 95 y 209 de la Constitución, la actuación temeraria debe ser controlada en aras de lograr la efectividad y agilidad en el funcionamiento del Estado [... puesto que ...] el abuso desmedido e irracional del recurso

judicial, para efectos de obtener múltiples pronunciamientos a partir de un mismo caso, ocasiona un perjuicio para toda la sociedad civil, porque de un 100% de la capacidad total de la administración de justicia, un incremento en cualquier porcentaje, derivado de la repetición de casos idénticos, necesariamente implica una pérdida directamente proporcional en la capacidad judicial del Estado para atender los requerimientos del resto de la sociedad civil.⁴34.

3.1.2. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha perfilado la noción de temeridad y ha determinado ciertas reglas útiles para identificar cuándo se cumple el presupuesto normativo contenido en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, identificando cuatro elementos esenciales que permiten determinar si en un caso concreto se presenta esta figura. Así, se ha establecido que la temeridad se configura cuando se reúnen los siguientes requisitos en la presentación de dos o más acciones de tutela³⁵:

“(i) La identidad de partes, es decir, que ambas acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición persona de natural, ya sea obrando a nombre propio o a través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales.

(ii) La identidad de causa petendi, o lo que es lo mismo, que el ejercicio simultáneo o sucesivo de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa.

(iii) La identidad de objeto, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o el amparo de un mismo derecho fundamental.

(iv) Por último, y como se dijo anteriormente, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) primeros elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación a través del desarrollo de un incidente dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción. Esta ha sido la posición reiterada y uniforme de esta Corporación, a partir de la interpretación del tenor literal de la parte inicial del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, conforme al cual: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas a solicitudes”³⁶37.

Debe decirse entonces que de presentarse las tres primeras circunstancias antes citadas, deberá rechazarse la solicitud de tutela³⁸, y sólo en caso de que no se logre exponer un argumento jurídicamente válido, que consiga explicar el por qué se recurrió dos veces o más a la acción de tutela, es que debe hablarse de temeridad, pues este concepto involucra la mala fe de quien acude a la jurisdicción. Esto conduce a dos circunstancias: de un lado, (i) la imposición de una carga mínima de argumentación para el accionante en torno a la demostración de la razón de la interposición de más de una acción de tutela por iguales circunstancias³⁹, y de otro, (ii) la necesidad del juez de tutela de controvertir la presunción de buena fe que, de acuerdo con el texto constitucional, cobija las actuaciones de los particulares⁴⁰.

3.1.3. Frente a la primera circunstancia (i), la jurisprudencia ha destacado que “la acción temeraria únicamente se configura por la presentación simultánea o sucesiva de acciones de tutela cuando no esté amparada por un motivo razonable y válido, pero ésta circunstancia, para ser admitida, debe hallarse claramente probada”⁴¹. La necesidad de acreditar la validez de la justa causa para la múltiple interposición de acciones de tutela deriva del principio general de asignación de la carga de la prueba, según el cual, a quien pretenda la aplicación de un determinado supuesto de hecho contenido en la ley, le corresponde demostrar el cumplimiento del mismo, situación que se recoge en el aforismo romano “onus probandi incumbit actori”⁴².

3.1.4. De otro lado, frente a la segunda de las circunstancias (ii), le corresponde al juez de tutela comprobar si efectivamente la doble interposición de la acción de tutela tiene por objeto engañar o sacar un provecho indebido de la actuación de la administración de justicia, o si, por el contrario, a falta de evidencia sobre una intención amañada⁴³, la actuación del actor se enmarca en la buena fe que lo cobija. La jurisprudencia ha determinado que en los siguientes casos se presenta una actuación temeraria, en el sentido de estar inspirada por la mala fe:

“[Cuando] (i) envuelva una actuación amañada, reservando para cada acción aquellos argumentos o pruebas que convaliden sus pretensiones⁴⁴; (ii) denote el propósito desleal de “obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable”⁴⁵; (iii) deje al descubierto el “abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se

instaura la acción”46; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la “buena fe de los administradores de justicia”47. Es precisamente en la realización de estos comportamientos, en que -a juicio de este Tribunal- se está en presencia de un actuar temerario”48.

Igualmente, la Corte ha determinado ciertas situaciones que excluyen la temeridad, como cuando la interposición de múltiples acciones de tutela se fundan en:

“i) las condiciones del actor que lo coloca (sic) en estado de ignorancia o de especial vulnerabilidad o indefensión en que actúa por miedo insuperable o la necesidad extrema de defender sus derechos, ii) en el asesoramiento equivocado de los profesionales del derecho, iii) en nuevos eventos que aparecen con posterioridad a la acción o que se omitieron en el trámite de la misma u otra situación que no se hubiere tomado como fundamento para decidir la tutela anterior que involucre la necesidad de protección de los derechos, y iv) en la presentación de una nueva acción ante la existencia de una sentencia de unificación de la Corte Constitucional49; [cuando el actor] en sus actuaciones siempre puso de presente a los jueces de tutela la previa existencia de una demanda de igual naturaleza”50.

3.2. La expedición de sentencias de tutela como hecho nuevo que amerite una nueva interposición de la acción de tutela.

Hay una circunstancia del caso que, a pesar de enmarcarse en el tema expuesto anteriormente, merece un desarrollo teórico específico y concreto, que consiste en radicar en la emisión de una sentencia de tutela un justificante que excluya la temeridad por la existencia de un hecho nuevo. Al respecto, conviene anotar que el hecho de que se emita una sentencia, con efectos inter partes, que trate una cuestión similar a otra, no implicaría, prima facie, un hecho que justifique la interposición de una nueva acción de tutela.

Esto es así por cuanto las sentencias judiciales están cobijadas por la protección que brindan los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada, que se encaminan a garantizar estabilidad en el sistema jurídico. De este modo, sentencias de tutela que versen sobre un caso concreto, no necesariamente fundarán una línea obligatoria para definir un caso distinto, que no ha sido tenido en cuenta por el juez para proferir una determinada decisión; de ahí precisamente se deriva el carácter inter partes de la decisión. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, sólo de manera excepcional, la emisión de

una sentencia judicial puede constituirse como hecho nuevo, susceptible de ser valorado por el juez de tutela como justificante para la interposición de una segunda solicitud de amparo constitucional frente a unos mismos hechos. Al respecto conviene recordar lo dicho por esta Sala en la sentencia T-113 de 2010, con ocasión de la revisión de un expediente relacionado con la solicitud de pensiones de invalidez, en el que se dijo:

“[...] se constata que durante el trámite de la segunda tutela surgió un hecho nuevo (la declaratoria de inconstitucionalidad definitiva y con efectos erga omnes del requisito de fidelidad al sistema que consagraba el artículo 1º de la Ley 860 de 2003), que refuerza la necesidad de amparar el derecho fundamental del demandante, pues tal requisito era el que se había invocado para negárselo. Aunque las sentencias de la Corte Constitucional sobre los requisitos para considerar no configurada la temeridad hablan de que ello pueda ocurrir por el hecho de que este tribunal profiera una sentencia de unificación, lo cierto es que una sentencia de inconstitucionalidad abstracta que se refiera a normas directamente relacionadas con los derechos en cuestión, también se convierte, necesariamente, en una circunstancia que justifica, excepcionalmente, el trámite de una segunda tutela”⁵¹.

En el mismo sentido, la sentencia T-1059 de 2007 valoró como hechos nuevos, justificantes de la interposición de una nueva acción de tutela, el que se profirieran las sentencias C-862 de 2006, con efectos erga omnes, y la sentencia SU-120 de 2003, de unificación, frente a la pretensión del actor de obtener la indexación de su primera mesada pensional. Nótese que en ambos casos, los fallos que se invocan como justificantes de la interposición de una nueva acción de tutela, tienen una vocación de universalidad, no están confinados a un caso en concreto, y sus efectos difieren, por ejemplo, de aquellos propios de una sentencia de tutela con efectos inter partes, o un fallo de la jurisdicción ordinaria, que tendría las mismas características en cuanto a sus efectos.

Así, debe decirse que no cualquier sentencia judicial implica una causal de justificación que excluya la temeridad, pues hacerlo así implicaría un apartamiento inaceptable del principio de seguridad jurídica, del de cosa juzgada, e incluso, del de confianza legítima hacia la administración de justicia. Permitir que un debate que ha concluido al no seleccionarse para revisión una determinada acción de tutela, que previamente se ha decidido en un marco constitucional, legal y jurisprudencial determinado, sea reabierto, sólo puede permitirse de manera excepcional y es claro que, prima facie, por la simple existencia de una sentencia

inter partes, posterior a una decisión que ya definió la situación frente a una solicitud previa de amparo, no podría alegarse una justificación válida para intentar de nuevo el camino excepcional de la acción de tutela.

4. Caso concreto

En primer lugar, se hace necesario constatar si se presentó la temeridad alegada por los jueces de instancia, para lo cual es necesario verificar si los elementos propios de la primera acción de tutela presentada por el accionante, y decidida mediante providencias del 25 de septiembre de 2009 del Juzgado Veintiuno Penal Municipal de Bogotá, en primera instancia, y del 10 de noviembre de 2009 del Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá en segunda⁵², presenta identidad de partes, de causa petendi y de objeto, con la acción de tutela que se analiza en este caso.

4.1. La triple identidad

4.1.1. Identidad de partes: Se verifica que en ambas tutelas el accionante es Hugo Salvador Zambrano Acuña, mientras que la accionada es BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías. Por esta circunstancia se determina que hay identidad de partes.

4.1.2. Identidad de causa petendi: En ambas solicitudes de tutela, se destaca por el accionante el hecho de que se le hubiera reducido el valor de la pensión durante el transcurso del año 2008 de \$3'740,850 a \$3'366,765. Igualmente, se argumenta que como producto de esta circunstancia, su pensión nunca llegó a ser la que debía devengar, puesto que, por ejemplo, "a partir del 1° de enero de 2009 debió ser de \$4.027.773, desde luego tomando como base la mesada pensional con la cual inicié el 1° de enero de 2008"⁵³. También se alegó la circunstancia de que el incremento anual de la pensión sería inferior al IPC, por ejemplo en el año 2009, pues "sólo la incrementaron en un 1.26%, cuando lo real y correcto, era que debían reajustarla en un 7.67%"⁵⁴.

Estas tres circunstancias, a saber (i) la disminución inicial en el valor de la pensión, (ii) el hecho de que de la disminución del valor de la mesada, esta nunca llegara a aquel que "debía ser", y (iii) que desde ese momento se hicieran incrementos por debajo del IPC causado, están presentes en las dos acciones de tutela como las causas efectivas de ambas solicitudes de amparo, y puede entonces decirse, que habría identidad de pretensiones.

Al respecto debe mencionarse que el accionante expuso en su segundo escrito de tutela cómo su mesada tampoco llegó a ser la que debía en 2010 y 2011, y que en dichos años no se realizó un aumento equivalente al IPC. Sin embargo, dichas circunstancias son meras prolongaciones de aquellas ya planteadas en la primera acción de tutela, y es evidente que las causas detrás de estas ya fueron analizadas y conocidas en la sentencia de tutela tramitada en el año 2009 por el señor Zambrano Acuña.

Un caso similar fue dilucidado por esta Corte en sentencia T-153 de 2010, en el que se interpuso inicialmente una acción de tutela “al considerar que la conformación de la amigable composición como mecanismo alternativo de solución de conflictos derivados de las controversias surgidas entre las partes del contrato de obra pública No. 006 de 2002, no responde a un acuerdo de voluntades en ese sentido e incumple los términos del contrato mencionado celebrado entre VARGAS VELANDIA LTDA., hoy XIE S.A., y METROLINEA S.A., esta última en desacuerdo con dicha decisión al sostener que el mecanismo pactado era la conciliación y no la amigable composición”⁵⁵. Luego se intentó una segunda, alegando que habían ocurrido hechos nuevos después de dicho fallo, del 1° de septiembre de 2008, señalando la existencia de tres circunstancias que posibilitaban la interposición de una segunda acción de tutela⁵⁶. En dicho fallo, se llegó a la conclusión de que “al analizar los escritos de tutela y particularmente los hechos y pretensiones presentados en la actual demanda, la Sala encuentra que METROLINEA S.A. invoca como hechos nuevos asuntos que se derivan del natural impulso del trámite de la amigable composición, mecanismo que ya fue avalado por el Juzgado 45 Penal del Circuito el 1 de septiembre de 2008. Además, los supuestos hechos nuevos en nada han alterado los términos y alcances de la decisión de tutela mencionada”⁵⁷, y de que, “[c]on lo afirmado, se observa que en realidad la accionante reitera la pretensión de la declaratoria de improcedencia de este mecanismo alternativo de solución de conflictos sin que pueda concluirse que los supuestos hechos nuevos invocados sean en sí mismos razones distintas de violación de sus derechos fundamentales. Sin duda, el hecho supuestamente violatorio de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y la autonomía de la voluntad privada, sigue siendo la conformación y desarrollo de la amigable composición como mecanismo de solución de las controversias surgidas entre las partes del contrato de obra pública, sin que existiera un previo acuerdo en ese sentido”⁵⁸.

Para el caso que se analiza, considera esta Sala que se presenta la misma circunstancia, pues el accionante sólo propone como hechos adicionales en su segunda tutela

circunstancias derivadas de la causa petendi expuesta en la primera, repitiéndose las tres circunstancias identificadas como definitorias en el primero de los casos, valga reiterar: (i) la disminución inicial en el valor de la pensión, (ii) el hecho de que de la disminución del valor de la mesada, esta nunca llegara a aquel que “debía ser”, y (iii) que desde ese momento se hicieran incrementos por debajo del IPC causado. Teniendo en cuenta que la causa petendi “hace referencia a las razones que sustentan las peticiones del demandante ante el juez [...y que...] contiene, por una parte, un componente fáctico constituido por una serie de hechos concretos y, de otro lado, un componente jurídico, constituido no sólo por las normas jurídicas a las cuales se deben adecuar los hechos planteados sino, también, por el específico proceso argumentativo que sustenta la anotada adecuación”⁵⁹, debe concluirse que las circunstancias puestas por el accionante como “nuevas”, son simplemente asuntos que se derivan de la situación planteada por él en 2009 y, por lo mismo, no se constituyen como razones distintas a las zanjadas en ese entonces.

Por las anteriores consideraciones determina la Sala, que a pesar de que la segunda acción de tutela expone circunstancias ocurridas con posterioridad a las puestas a consideración en 2009, estas se derivan de aquellas, y no representan novedad alguna al subsumirse en lo alegado en la primera tutela. Así, debe decirse que en este caso se presenta identidad de causa petendi.

4.1.3. Identidad de objeto: El objeto de ambas acciones de tutela radica en obtener un ajuste pensional que al menos alcance a igualar al costo de vida, de acuerdo con el IPC causado desde el 2008, tomando como base la pensión que devengaba el accionante al 1° de enero del mismo año.

Como se mencionó anteriormente, el señor Zambrano Acuña en su escrito de tutela de 2011, discrimina sus pretensiones indicando, año a año, el monto al que, en su apreciación, debía ascender su mesada, y solicita que se le garantice el pago de dichas sumas. Esta situación replica lo solicitado para el año 2009, aunque agregando los ajustes causados hasta el presente año. Esta situación, que en apariencia sugeriría una divergencia de objetos, es en realidad la replicación del planteado para 2009.

En igual sentido a las consideraciones vertidas en cuando a la identidad de causa petendi que exhibe el caso, debe señalarse que el objeto de la acción de tutela -el reajuste del valor

de su pensión de acuerdo al IPC causado- se conserva idéntico a aquel planteado en 2009. Para entender esto debe retomarse la metodología seguida por la Corte cuando abordó el análisis de identidad de objeto a partir de la revisión de los problemas jurídicos a resolver en cada uno de los casos planteados⁶⁰: en caso de encontrar que es el mismo problema jurídico el que define la situación planteada por el accionante en ambos casos, se predicará la identidad de objeto.

En el presente caso, el problema jurídico fue planteado en los siguientes términos:

Se determinará si BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías vulneró el derecho a la igualdad, la vida digna, el mínimo vital, la buena fe y la protección especial a la tercera edad del accionante al disminuir, en términos reales, el monto de la mesada que recibe por concepto de pensión de vejez, de la que es beneficiario en el régimen de ahorro individual con solidaridad, en la modalidad de retiro programado.

Este encuadramiento del problema jurídico es perfectamente aplicable a la situación llevada a la jurisdicción constitucional en 2009, cuestión que se ve reflejada en el propio escrito de tutela, que ve reproducidos los fundamentos de la acción⁶¹ salvo por lo que se refiere a las causales de justificación de la interposición de una segunda tutela. Aún más, es claro que lo que pretendía el accionante se enmarca en este problema jurídico, pues este afirmó que con anterioridad había presentado una “tutela buscando similar finalidad”⁶², lo que se aprecia al verificar la similitud de los argumentos planteados por el accionante, e incluso la redacción misma de su escrito de tutela, situación de la que dan cuenta los jueces de instancia.

Fue precisamente a causa de solicitar la reliquidación de su pensión que el juez de primera instancia en el proceso adelantado en 2009 sostuvo que “se advierte que los motivos que dieron lugar para que el señor ZAMBRANO ACUÑA interpusiera la presente acción pública se debe a su inconformismo por el monto de la pensión que ha venido recibiendo desde el 1º de junio de 2008, los cuales considera fueron disminuidos sin razón alguna”⁶³, y que “del análisis de material probatorio obrante en el expediente es evidente que la presente acción de tutela no está llamada a prosperar por cuanto la acción de tutela no es la vía idónea para resolver situaciones de carácter económico que dicho sea de paso no alcanzan a tener la categoría de derecho fundamental”⁶⁴, por lo que señaló la improcedencia del amparo y resaltó que sería la jurisdicción ordinaria laboral la llamada a tramitar las pretensiones

expuestas. Esto muestra cómo el fallo del 25 de septiembre de 2009, confirmado el 10 de noviembre del mismo año, definió la situación en torno al reajuste del valor de la pensión del actor, lo cual sin duda se corresponde con lo que solicita nuevamente en 2011, en la acción de tutela que se analiza.

A partir de las anteriores consideraciones, la Sala determina que en el presente caso se da la identidad de objeto.

4.2. La justificación de la interposición de una segunda acción de tutela.

El accionante expuso dos razones para fundamentar la interposición de una segunda acción de tutela por los mismos hechos: (i) la emisión de la sentencia T-020 de 2011 por esta Corporación y (ii) la sospecha de que, de esperar a la resolución del proceso ordinario laboral, no alcanzaría a sobrevivir para el momento en que se definiera. A continuación se analizarán ambas circunstancias, para verificar si justifican o no la interposición de una nueva acción de tutela por los mismos hechos.

4.2.1. Frente a la emisión de la sentencia T-020 de 2011, debe recordarse lo dicho anteriormente frente a la posibilidad de que una sentencia de tutela que haga tránsito a cosa juzgada sentencia judicial con efectos inter partes, posterior a la consolidación de los hechos objeto de controversia, sea considerada como justa causa para la interposición de una nueva solicitud de amparo.

En el presente caso, el accionante destaca la similitud de la situación resuelta por esta Corte mediante dicha providencia con la planteada por él en su tutela, pero es claro que no basa ese supuesto 'hecho nuevo' en la emisión de una sentencia con efectos erga omnes, o de unificación, sino en una tutela cuyos efectos, sin duda, tienen el carácter de inter partes. Así, lo invocado por el actor como un justificante para la interposición de una segunda solicitud de amparo por los mismos hechos, no encuadra en las circunstancias en las que esta Corporación ha aceptado la duplicidad de acciones de tutela. El hecho de que la Corte haya tomado una decisión en un caso concreto, si bien ofrece un criterio válido para el juez que pretenda definir un caso a futuro, no tiene la virtualidad, en sí misma, de anular los efectos de la cosa juzgada que protege la decisión de los jueces frente a la acción iniciada por el señor Zambrano Acuña en 2009, y que no fue seleccionada por esta Corte para su revisión.

Actuar en otro sentido implicaría el desconocimiento del principio de seguridad jurídica, más aún cuando el accionante simplemente esperó pasivamente sin hacer nada respecto de su situación por dos años, a pesar de que se le indicó que la vía adecuada para tramitar lo pretendido en 2009 y ahora, es la del proceso ordinario laboral. Esta circunstancia, aunada a la necesidad de proteger el orden jurídico y la confianza en la solidez de las decisiones judiciales, conducen a concluir que en el presente caso no es posible valorar como una causal válida para desconocer el valor de la cosa juzgada, consolidada a favor de las sentencias judiciales del 25 de septiembre de 2009, y 10 de noviembre de 2009, cuando la Corte Constitucional decidió no seleccionarla para revisión, mediante auto de la Sala de Selección de Tutelas Número Uno del 25 de enero de 2010.

Cabe reiterar la importancia del principio de seguridad jurídica, destacando que no es admisible que con la emisión de una nueva sentencia, o con la modificación de una línea jurisprudencial, se abra automáticamente una puerta para que los ciudadanos, anteriormente no beneficiados con la protección en sede de tutela, y ante la ausencia de un verdadero hecho nuevo que justifique su solicitud de amparo, acudan a cambiar fallos ejecutoriados y en firme, por la mera conveniencia de hacerlo. Debe atenderse además, que para el caso de las decisiones en sede de tutela, los efectos, en la mayoría de los casos, son inter partes, y por lo mismo, la solución del caso sólo beneficia al accionante en dicha tutela, sin que sea predicable una ampliación automática e indiscriminada de sus efectos a otros solicitantes, menos cuando la situación jurídica puesta por ellos a consideración de la jurisdicción ya ha sido definida.

Como conclusión de lo anterior, determina la Sala que la emisión de la sentencia T-020 de 2011 por parte de esta Corporación, a pesar de ofrecer un criterio válido para la interpretación judicial y la solución de casos a futuro, no es suficiente razón en sí misma para desconocer el principio de cosa juzgada que protege la decisión proferida frente a la acción de tutela iniciada por el actor en 2009, y por lo mismo, no es suficiente en sí misma para justificar la interposición de una acción de tutela por iguales circunstancias.

4.2.2. En cuanto al alegato del accionante en torno a considerar que la vía ordinaria no es adecuada para tramitar sus pretensiones por ser demasiado prolongada, esta Sala debe remitirse a lo dicho por el juez de primera instancia en la presente tutela:

“[L]o expuesto por el actor no es justificación para interponer acción por los mismos hechos, pues sus razones desconocen lo ordenado por el Juez constitucional de instancia (sic) y segunda instancia en decisión de la primera tutela que instauró, como quiera que se declaro (sic) improcedente esa acción, con fundamento en la Constitución y la ley, lo mismo ocurre con el hecho que refiere el tutelante, de no asistir a la jurisdicción ordinaria por que se demoraría el fallo, cuando es de conocimiento por este juzgado que han transcurrido alrededor de 2 años, desde esa decisión y solo hasta ahora es que acude nuevamente a este mecanismo, olvidando por completo que en dos años pudo hacer tránsito del proceso ordinario laboral correspondiente [...]”⁶⁵.

Fue precisamente por una omisión del accionante, que su caso no ha sido tramitado por la jurisdicción ordinaria laboral, y por lo que ahora se le presenta, por decisión propia, una situación que considera acuciante y justificante de la interposición de la acción de tutela. Al respecto señaló el accionante frente al trámite del proceso ordinario que “valga señalar nunca lo inicié, y no le inicié, porque debido a mi avanzada edad, tengo la sospecha que la sentencia no la conoceré, en tanto lo más probable es que haya partido ya a la vida eterna [...]”⁶⁶.

Contrario a lo sostenido por el actor, si hubiese iniciado el proceso laboral luego de la decisión de tutela del 2009, es muy posible que ya hubiera conocido una decisión de parte del juez laboral, sin necesidad de recurrir al excepcional mecanismo de la acción de tutela. Esta circunstancia implica que fue la propia decisión del actor la que lo lleva a necesitar de la vía de la acción de tutela para tramitar lo pretendido, pues se limitó a esperar sin hacer absolutamente nada, para ahora venir a solicitar la protección del que es un medio extraordinario y urgente. Es así como la segunda justificación invocada por el actor carece de sustento, pues se basa en el alegato de la culpa propia⁶⁷, representada en la decisión consciente y voluntaria de no acudir a la jurisdicción ordinaria, la que termina siendo esgrimida como justificante de la interposición de una segunda tutela por los mismos hechos, circunstancia que es inaceptable.

Ante la comprobación de lo anterior, y porque se ha reconocido que el accionante pretende alegar la propia culpa como justificación de la necesidad de acudir a la acción de tutela por los mismos hechos una segunda oportunidad, la Sala considera que tampoco logra enervar una justa causa que consiga excepcionar el principio de cosa juzgada que protege la decisión

proferida frente a la acción de tutela iniciada por el actor en 2009.

4.3. El elemento de mala fe y la temeridad en la interposición de la segunda acción de tutela

Ante la evidencia de que la presente acción de tutela presenta identidad de partes, causa petendi y objeto, y que ninguna de las razones esgrimidas por el actor para justificar la interposición de una nueva acción de tutela ha sido tomada como válida, es menester aplicar, como consecuencia de ello, la declaratoria de improcedencia del amparo, de acuerdo con lo expuesto en precedencia, lo que lleva a confirmar las decisiones revisadas en este aspecto.

Sin embargo, aún se debe determinar si en su actuar, el señor Zambrano Acuña, tal y como lo consideraron los jueces de instancia, incurrió en un actuar temerario, valiéndose de artimañas y utilizando la mala fe como mecanismo para desnaturalizar la acción de tutela y aprovecharse del sistema judicial. Frente a esta circunstancia, la Sala considera necesario destacar que el debate expuesto en la presente sentencia indica que, a pesar de encontrarse equivocado el accionante en la apreciación de las circunstancias jurídicas que rodean su situación, no parece exhibir mala fe, y por el contrario, expone una posición que aunque equivocada, es plausible.

Aún más, el hecho de que jamás ocultara que había iniciado una acción de tutela previa, que anunciara que no había acatado la recomendación de acudir al juez ordinario para tramitar sus pretensiones y la firme convicción de haber actuado cobijado por justas causas en la interposición de una segunda acción de tutela por los mismos hechos, lejos de desvirtuar la presunción de buena fe que lo cobija por mandato del artículo 83 Constitucional, refuerza el hecho de que en su actuar obró alejado de artimañas y engaños, por lo que no se puede calificar como temerario, y no es procedente aplicar sanción alguna frente a su actuar.

En este sentido, es necesario revocar parcialmente el fallo analizado, en cuanto confirmó la decisión del a quo de compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación para adelantar las investigaciones pertinentes por el eventual delito cometido por el señor Zambrano Acuña, pues se ha acreditado que no obró de mala fe y, consecuencia de ello, es que no proceda sancionarlo.

6. Conclusión

En el presente caso se evidenció que el accionante acudió en dos ocasiones a la acción de tutela para tramitar tutelas equivalentes, lo que implica la necesidad de decretar su improcedencia, confirmando el fallo de segunda instancia en lo pertinente. Por otro lado, el actuar del accionante, lejos de indicar mala fe, muestra que actuó de manera adecuada, a pesar de que los argumentos expuestos por él no fueran de recibo para justificar la interposición de una acción de tutela por los mismos hechos. Esto implica la proscripción de sanciones en contra del señor Zambrano Acuña. Como consecuencia de lo anterior, las sentencias de instancia deberán revocarse en tanto consideraron temeraria la actuación del accionante.

III. DECISIÓN

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la Sentencia del 22 de julio de 2011 proferida por el Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, que confirmó la sentencia del 4 de junio de 2011, proferida por el Juzgado Veintitrés Penal Municipal con Función de Control de Garantías, en cuanto se negó por improcedente el amparo solicitado por el señor Hugo Salvador Zambrano Acuña.

SEGUNDO.- REVOCAR PARCIALMENTE la Sentencia del 22 de julio de 2011 proferida por el Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, que confirmó la sentencia del 4 de junio de 2011, proferida por el Juzgado Veintitrés Penal Municipal con Función de Control de Garantías, en cuanto ordenó se compulsaran copias de la actuación a la Unidad de Asignaciones de la Fiscalía General de la Nación a fin de que adelantara la respectiva investigación por el delito en que hubiera incurrido el señor Hugo Salvador Zambrano Acuña.

TERCERO.- Por Secretaría General, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 El accionante aportó comprobantes de pago de los meses de abril y mayo de 2008 en los que se corrobora que el valor de su mesada era de \$3'740,850 (Folios 11 y 12, Cuaderno Principal).

2 La situación fue informada al accionante mediante comunicación suscrita por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías del 28 de mayo de 2008 (Folio 13, Cuaderno Principal). El accionante aportó comprobantes de pago de los meses de junio y diciembre de 2008 en los que se corrobora que el valor de su mesada para dichos meses fue de \$3'366,765 (Folio 14 y 15, Cuaderno Principal).

3 La situación fue informada al accionante mediante comunicación suscrita por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías del mes de enero de 2009 (Folio 16, Cuaderno Principal). En ella consta que el valor de la pensión del accionante para dicho año se había determinado en un valor de \$3'409,452.

4 Índice de Precios al Consumidor.

5 Ley 100 de 1993, Art. 14: "REAJUSTE DE PENSIONES. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior [...]".

6 El accionante aportó certificados de liquidación de su pensión de los meses de enero, noviembre y diciembre de 2010 en los que se corrobora que el valor de su mesada para dichos meses fue de \$3'477,641 (Folios 18-23, Cuaderno Principal).

7 La situación fue informada al accionante mediante comunicación suscrita por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías del mes de enero de 2011 (Folio 24, Cuaderno Principal). El accionante aportó certificado de liquidación de su pensión del mes de enero de 2011 en el que se corrobora que el valor de su mesada para dicho mes fue de \$3'468,487 (Folios 25-26, Cuaderno Principal).

8 Folio 1, Cuaderno Principal. (negrilla en el texto original).

9 Folio 2, Cuaderno Principal. (negrilla en el texto original).

10 Folio 10, Cuaderno Principal.

11 Folios 29-35, Cuaderno Principal.

12 Folio 35, Cuaderno Principal (negrilla en el texto original).

13 Folios 91-98, Cuaderno Principal.

14 Folio 6, Cuaderno Principal.

15 Folios 64-76, Cuaderno Principal.

16 Folio 64, Cuaderno Principal (negrilla en el texto original).

17 Aportaron al expediente la copia de la demanda de tutela interpuesta anteriormente por el actor (folios 78-90, Cuaderno Principal).

18 Decreto 692 de 1994, Art. 11. "Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar".

19 Folio 68, Cuaderno Principal.

20 Esto en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 832 de 1996, Art. 12, Inc. 1: "CONTROL DE SALDOS EN EL PAGO DE PENSIONES BAJO LA MODALIDAD RETIRO PROGRAMADO. En los términos del artículo 81 de la Ley 100 de 1993, las AFP que ofrezcan el pago de pensiones bajo la modalidad Retiro Programado, deben controlar permanentemente que el saldo de la cuenta de ahorro individual, mientras el afiliado disfruta de una pensión pagada bajo tal modalidad, no sea inferior a la suma necesaria para adquirir una póliza de Renta Vitalicia". Igualmente, trajeron a colación la sentencia C-841 de 2003, en la que la Corte Constitucional dijo: "En la modalidad de ahorro programado sin renta vitalicia, el afiliado no adquiere el derecho a una prestación fija, sino que el pago de su pensión se calcula con base en el capital acumulado, y por tanto ésta depende de sus aportes".

21 Folio 99, Cuaderno Principal.

22 Folio 66, Cuaderno Principal.

23 Folios 100-105, Cuaderno Principal.

25 Folio 104, Cuaderno Principal.

26 Cfr. Folio 104, Cuaderno Principal.

27 Ibíd.

28 Folios 110-117, Cuaderno Principal.

29 Folios 4-12, Segundo Cuaderno.

30 Folio 11, Segundo Cuaderno.

31 Folio 7, Segundo Cuaderno.

32 Ibíd.

4 Cfr. Corte Constitucional. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-10 del 22 de mayo de 1992

34 Sentencia C-054 de 1993.

35 Ver, entre otras, sentencias T-1185/05; T-407/05; T-212/05; y T-184/05.

36 Subrayado por fuera del texto legal.

37 Sentencia SU-713 de 2006.

38 Esta consecuencia jurídica, la denegación de las acciones de tutela presentadas por los mismos hechos, se encamina a salvaguardar el principio de cosa juzgada, que se predica de todas las sentencias judiciales, incluyendo las de tutela. Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido en su jurisprudencia que “la decisión de no seleccionar para revisión una sentencia de tutela tiene como efecto su ejecutoria formal y material, operando el fenómeno de la cosa juzgada constitucional. Lo afirmado se fundamenta en el respeto al principio de seguridad jurídica y en el carácter de esta Corporación como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional || En este sentido, la Corte ha precisado que no es posible revisar asuntos que con anterioridad han sido excluidos de selección, por cuanto, en esos casos, existe cosa juzgada constitucional, no siendo admisible que ulteriormente se reabra el debate sobre lo resuelto, como quiera que las decisiones judiciales se tornan inmutables y definitivamente vinculantes [...] Resulta claro para la Corporación que la verificación de esta triple identidad, prima facie, torna improcedente la nueva acción de tutela como quiera que sobre el asunto objeto de análisis existe una decisión judicial definitiva e inmutable, es decir, por cuanto ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional”. (Sentencia T-153 de 2010, citando sentencias SU-1219 de 2001, T-362 de 2007 y Auto A- 012 de 2004).

39 Cfr. Sentencia SU-713 de 2006.

40 Cfr. Constitución Política, Art. 83.

41 Sentencia T-308 de 1995.

42 Cfr. Sentencia SU-713 de 2006.

43 Cfr. Sentencias T-939 de 2006 y T-691 de 2006.

44 Sentencia T-149 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

45 Sentencia T-308 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

46 Sentencia T-443 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

47 Sentencia T-001 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

48 Sentencia SU-713 de 2007.

49 Sentencia T-751 de 21 de septiembre de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Ver también Sentencias T-362 de 2007, T-301 de 2007 y T-184 de 2007.

50 Sentencia T-502 de 16 de mayo de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Al respecto, ver también la Sentencia T-1014 de 10 de diciembre 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. (Citada en Sentencia T-153 de 2010).

51 Subrayas fuera del texto original.

52 Radicada en la Corte Constitucional con el número T-2519543 y con últimas anotaciones en el estado del 3 de febrero de 2010, cuando fue comunicada la decisión de no seleccionarla para revisión, situación que consolida la cosa juzgada.

53 Folios 1 y 78, Cuaderno Principal (negrilla en el texto original). Corresponden de manera exacta los apartes citados en el escrito de tutela allegado por el accionante para el presente caso, y el que ya se había decidido previamente (folios 78-90, cuaderno principal).

54 Folio 79, Cuaderno Principal. Situación expuesta en otros términos, aunque con el mismo contenido en el folio 1, Cuaderno Principal.

55 Sentencia T-153 de 2010.

56 En la sentencia T-153 de 2010 se valoraron tres hechos, diciéndose lo siguiente sobre el particular: “Se observa entonces que, en cuanto al primer hecho nuevo invocado por la accionante, éste es simplemente la continuación de la realización de las etapas de la amigable composición que estaban pendientes de surtirse luego de fallada la tutela anterior el 1 de septiembre de 2008, así como la obvia subsistencia de la competencia de los amigables componedores para el desarrollo de dicho trámite. || Igualmente, el segundo hecho nuevo se refiere estrictamente a la decisión de los amigables componedores de acumular la controversia con la actuación adelantada desde el 28 de enero de 2008 por Vargas Velandia, hoy XIE S.A., contra METROLINEA S.A. por concepto de conflictos en la ejecución de uno de los contratos adicionales al 006 de 2006 (contrato No. 007 de 2006),

siendo ello un procedimiento reglado que se circunscribe plenamente al trámite de amigable composición, cuya continuación fue avalada por un juez de tutela. || Por último, el tercer hecho nuevo alude a la fijación de la fecha de lectura del fallo, lo cual deviene normal y elementalmente de la culminación de la instancia de amigable composición, sin que además pueda entenderse como hecho nuevo la instauración de una denuncia penal por el delito de constreñimiento ilegal, pues ciertamente la presente acción de tutela no se dirige contra el Fiscal encargado del caso por no avanzar en la investigación”.

57 Sentencia T-153 de 2010 (subrayas fuera del texto original).

58 Ibíd. (Negrilla en el texto original).

59 Sentencia T-162 de 1998.

60 Sentencia T-153 de 2010. En dicha sentencia se determinó para el caso concreto que: “De esta cita le es dado a la Sala afirmar que los problemas jurídicos que se pretenden resolver en esta ocasión son idénticos a los estudiados en el proceso de tutela anterior, pues las pretensiones persiguen iguales objetivos, y el hecho constitutivo de la supuesta violación de sus derechos fundamentales es nuevamente la conformación y desarrollo de la instancia de amigable composición” (negrilla en el texto original).

61 En la tutela presentada en 2011 se retoman de manera idéntica los fundamentos expuestos en los folios 79 a 81, numerados como “1.-”. En cuanto al segundo punto, expone las consideraciones realizadas en sentencia T-020 de 2011 (con la que justifica la interposición de una segunda acción de tutela). Debe anotarse que en la sentencia T-020 de 2011 se retoman argumentos de la sentencia T-1052 de 2008, citada in extenso en la tutela presentada por el actor en 2009.

63 Folios 33-34, Cuaderno Principal.

64 Folio 34, Cuaderno Principal.

65 Folio 104, Cuaderno Principal (subrayas fuera del texto original).

66 Folio 2, Cuaderno Principal.

67 Por ejemplo, en sentencia T-213 de 2008 se dijo: “La Corte Constitucional ha mantenido una orientación jurisprudencial, respecto de la figura que se analiza en diversas providencias, lo cual se justifica en la prohibición general de abusar del derecho propio como forma de acceder a ventajas indebidas o incluso INMERECIDAS dentro del ordenamiento jurídico. Además, guarda coherencia con el principio de que nadie puede alegar a su favor su propia culpa, lo cual conduce a que eventualmente una acción de tutela resulte improcedente cuando los hechos desfavorables los ha generado el mismo interesado, como cuando por ejemplo no es advertida la curia o diligencia exigible en un proceso judicial. [...] Así, de antiguo se ha aceptado, además como una regla que constituye la antítesis de la bona fides, la prohibición de pretender aprovecharse del propio error, dolo o de la culpa de quien por su desidia, incuria o abandono resulta afectado. || Dicha regla, materializada en el aforismo *nemoauditurproprianurpitudinemallegans*, ha tenido incluso, una incorporación expresa en nuestro ordenamiento sustantivo civil de acuerdo con el postulado general de la “improcedencia por aprovechamiento en culpa y en dolo propio” [...] Recordemos que, nadie puede presentarse a la justicia para pedir protección si ella tiene como fundamento la negligencia, mala fe o dolo que ha cometido. || Así, los Tribunales deben negar toda súplica cuya fuente es la incuria, el dolo o mala fe en que se ha incurrido, de acuerdo con la máxima *nemoauditursuamurpitudniemallegans*, pues ello, según advierten los autores es contrario al orden jurídico y al principio que prohíbe abusar de los propios derechos (Art. 95 C.N.)”