

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP1677-2018

Radicación n°. 96668

Acta 40

Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por JOSÉ BENJAMÍN RIASCOS SUÁREZ, contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI y el JUZGADO 20 PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO del mismo distrito judicial, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, trámite al que se vinculó a las partes en la acción de tutela radicada 2017-00079.

ANTECEDENTES

Señaló el accionante JOSÉ BENJAMÍN RIASCOS SUÁREZ que mediante resolución 010537 de 2006, se le reconoció la pensión de vejez, con 894 semanas cotizadas, al ser beneficiario del régimen de transición.

Indicó que mediante resolución GNR 16614 del 7 de junio de 2016, se le aumentaron las semanas a 972, pero no se tuvo en consideración el tiempo que laboró en la Aduana Nacional de Buenaventura, ni el número de sesiones a las que asistió como diputado a la

Asamblea Departamental del Valle.

Refirió que la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, en la resolución VPB 25245 del 14 de junio de 2016 disminuyó las semanas cotizadas a 966 sin explicación alguna.

Empero mediante la resolución 104323 del 21 de junio de 2017, la entidad en cita le reconoció 1.067 semanas, con una asignación pensional de \$2.821.647 y le negó el reconocimiento de mesada catorce.

Manifestó que Colpensiones realizó una errónea liquidación de su mesada pensional, pues no tuvo en cuenta todas las semanas cotizadas ni la fecha en que adquirió el status de pensionado, por lo que acudió a la acción de tutela, pues padece cáncer de próstata, diabetes mellitus 2, hipertensión arterial y síndrome afectivo bipolar, actuación que correspondió al Juzgado Veinte Penal del Circuito de Conocimiento de Cali, que en fallo del 23 de noviembre de 2017, negó el amparo invocado, sin tener en consideración que tiene derecho a la mesada catorce y a la reliquidación pensional, debido a que no se tuvo en cuenta la totalidad de mesadas cotizadas.

Con fundamento en lo anterior, pidió el amparo de los derechos a la seguridad social y mínimo vital y en consecuencia, que se revoque el fallo de tutela en mención y se ordene a Colpensiones el reconocimiento y pago de la reliquidación pensional.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. El juez 20 Penal del Circuito de Conocimiento de Cali señaló que la presente solicitud de amparo se relaciona con la acción de tutela radicada 2017-00079, tramitada ante dicho despacho judicial, la cual fue resuelta en forma negativa el 23 de noviembre de 2017.

Indicó que dicha decisión fue impugnada y confirmada el 12 de diciembre siguiente, por la Sala Penal del Tribunal Superior de la misma ciudad, sin que se hubieran afectado los derechos fundamentales de RIASCOS SUÁREZ.

2. El magistrado ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali informó que en providencia del 12 de diciembre de 2017, confirmó el fallo de tutela emitido el 23 de noviembre del mismo año, por el Juzgado demandado, en el que se negó al actor la reliquidación pensional, debido a que RIASCOS SUÁREZ contaba con otro mecanismo de defensa y no se advertía la existencia de perjuicio irremediable, pues tiene una asignación pensional y cuenta con los servicios de salud que le presta su EPS2.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el inciso segundo del numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela presentada por JOSÉ BENJAMÍN RIASCOS SUÁREZ.

2. La Constitución Política, en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el interesado no cuente con otros medios de defensa judicial.

3. Para el presente caso, se tiene que en pacífica jurisprudencia, se ha venido considerando tanto por esta Corporación como por la Corte Constitucional, que el mecanismo constitucional no puede utilizarse para atacar el fondo de una providencia que se profirió en un proceso de esa misma naturaleza. Particularmente, en la sentencia CC SU-1219/01, la Corte Constitucional señaló las siguientes pautas:

Por excepción es viable interponer una acción de tutela cuando en el trámite o procedimiento de una anterior el funcionario judicial ha incurrido en vías de hecho. Por ejemplo, cuando actúa con absoluta falta de competencia o no integra adecuadamente el contradictorio.

Sin embargo, si el presunto defecto es de fondo y se materializa en el fallo de la acción de tutela, contra esa providencia no es procedente interponer posteriormente otra acción de tutela, toda vez que el mecanismo jurídico idóneo establecido para analizar la constitucionalidad de una sentencia de tutela es únicamente la revisión a cargo de la Corte Constitucional.

Como no es factible interponer una nueva acción de tutela contra la sentencia que definió una anterior, quien estime que la primera sentencia está construida sobre vías de hecho debe solicitar a la Corte Constitucional que revise dicho fallo, en los términos de los artículos 31, 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991. De esta manera, la persona afectada no queda desamparada jurídicamente ante la eventualidad de que en realidad la sentencia sea materialmente injusta.

Si la Corte Constitucional no revisa la sentencia de tutela oficiosamente ni a solicitud del interesado, dicho fallo hace tránsito a cosa juzgada. Si accede a revisar la sentencia, a lo resuelto por dicha Corporación debe estarse como última palabra sobre el asunto, y hace tránsito a cosa juzgada.

Así lo expresó el Alto Tribunal Constitucional en la sentencia de unificación de jurisprudencia referida:

El afectado e inconforme con un fallo en esa jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión.³ En el trámite de selección y revisión de las sentencias de tutela la Corte Constitucional analiza y adopta la decisión que pone fin al debate constitucional. Este procedimiento garantiza que el órgano de cierre de la

jurisdicción constitucional conozca la totalidad de las sentencias sobre la materia que se profieren en el país y, mediante su decisión de no seleccionar o de revisar, defina cuál es la última palabra en cada caso. Así se evita la cadena de litigios sin fin que se generaría de admitir la procedencia de acciones de tutela contra sentencias de tutela, pues es previsible que los peticionarios intentarían ejercerla sin límite en busca del resultado que consideraran más adecuado a sus intereses lo que significaría dejar en la indefinición la solicitud de protección de los derechos fundamentales. La Corte Constitucional, como órgano de cierre de las controversias constitucionales, pone término al debate constitucional, e impide mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva (artículo 2 C.P.).

Además, de aceptarse que la tutela procede contra sentencias de tutela ésta perdería su efectividad como mecanismo de acceso a la justicia para amparar los derechos fundamentales. El derecho a acceder a la justicia no comprende tan sólo la existencia formal de acciones y recursos sino ante todo que las personas puedan obtener de los jueces una decisión que resuelva las controversias jurídicas conforme a derecho. Si la acción de tutela procediera contra fallos de tutela, siempre sería posible postergar la resolución definitiva de la petición de amparo de los derechos fundamentales, lo cual haría inocua ésta acción y vulneraría el derecho constitucional a acceder a la justicia. La Corte Constitucional tiene la misión institucional de impedir que ello ocurra porque lo que está en juego no es nada menos que la efectividad de todos los derechos constitucionales, la cual quedaría indefinidamente postergada hasta que el vencido en un proceso de tutela decidiera no insistir en presentar otra tutela contra el fallo que le fue adverso para buscar que su posición coincidiera con la opinión de algún juez. En este evento, seguramente el anteriormente triunfador iniciará la misma cadena de intentos hasta volver a vencer⁴. (Subrayas fuera de texto).

Aclarado lo anterior, se tiene que en el caso objeto de análisis, el accionante cuestiona por vía constitucional la decisión emitida el 23 de noviembre de 2017, por el Juzgado Veinte

Penal del Circuito de Conocimiento de Cali, en la acción de tutela interpuesta por JOSÉ BENJAMÍN RIASCOS SUÁREZ contra la Administradora Colombiana de Pensiones, en la que negó el amparo de los derechos invocados; decisión que impugnada fue confirmada el 12 de diciembre siguiente, por la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito judicial.

Frente a tales decisiones señaló el demandante que el amparo solicitado era procedente, debido a que se debía ordenar la reliquidación pensional y el reconocimiento de la mesada catorce, pues Colpensiones no tuvo en consideración todas las semanas cotizadas, ni la fecha en qué adquirió el status de pensionado.

En relación con los mencionados argumentos, debe indicar la Sala que no es procedente el amparo invocado, toda vez que se cuestiona es el contenido de los fallos de tutela de primera y segunda instancia, dictados por las autoridades demandadas, generando un nuevo debate constitucional por supuestos defectos de fondo, situación que bajo las argumentaciones expuestas, torna improcedente el nuevo mecanismo constitucional.

Se enfatiza, si lo que pretende RIASCOS SUÁREZ es criticar el contenido de las decisiones referidas, es su deber solicitar a la Corte Constitucional, la revisión del respectivo fallo, sin que hubiera señalado haber acudido a dicha Corporación con tal propósito.

Además, tal y como lo prevé el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que el asunto no sea seleccionado por el Alto Tribunal Constitucional para su revisión, el actor puede eventualmente, obtener el estudio de su caso particular, presentando, por intermedio del defensor del pueblo “petición de insistencia”⁵, trámite para el cual, la Defensoría del Pueblo cuenta con quince (15) días calendario contados a partir de la comunicación del auto proferido por una de las Salas de Selección en turno de la Corte Constitucional -artículo 51 del Acuerdo 005 de 1992- Acuerdo emanado de la Sala Plena de la Corte Constitucional-.⁶

Sobre el punto se señaló en la sentencia citada en precedencia -CC. SU-055/15- lo siguiente:

(...) la revisión de los fallos de tutela dictados supone “[...] un proceso especial contra cualquier falta de protección de los derechos fundamentales”. Asimismo, señaló que la decisión de no seleccionar para revisión una decisión de instancia en tutela “tiene como efecto principal la ejecutoria formal y material de esta sentencia, con lo que opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional”. Por lo anterior, incluso en la eventualidad de que el juez de tutela, en contravía de sus obligaciones constitucionales y legales, decida un caso mediante una argumentación que pueda encontrarse contraria al ordenamiento jurídico, la solución existente, además del necesario contradictorio entre las partes y la impugnación existente en sede del proceso de tutela, es aquella contemplada expresamente en la Constitución: la eventual revisión por parte de la Corte Constitucional, que “[...] no sólo busca unificar la interpretación constitucional en materia de derechos fundamentales sino erigir a la Corte Constitucional como máximo tribunal de derechos constitucionales y como órgano de cierre de las controversias sobre el alcance de los mismos”. Por estas razones, una vez ha culminado la revisión por parte de la Corte, “no hay lugar para reabrir el debate” y, por tanto, la decisión se torna inmutable, definitiva, vinculante, y hace tránsito a cosa juzgada:

“[d]ecidido un caso por la Corte Constitucional o terminado el proceso de selección para revisión y precluido el lapso establecido para insistir en la selección de un proceso de tutela para revisión [...], opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional (art. 243 numeral 1 C.P.). Una vez ha quedado definitivamente en firme una sentencia de tutela por decisión judicial de la Corte Constitucional, no hay lugar a reabrir el debate sobre lo decidido”.

Así las cosas, no cabe duda que el amparo constitucional invocado por JOSÉ BENJAMÍN RIASCOS SUÁREZ frente a los razonamientos expuestos por las autoridades demandadas no puede ser atendido, pues, bajo los lineamientos antes reseñados, es claro que el cuestionamiento de una sentencia de tutela no puede exponerse mediante una nueva demanda, toda vez que lo correcto es solicitar a la Corte Constitucional la revisión del respectivo fallo, mecanismo de defensa idóneo para solucionar la temática aquí propuesta y

al que no señaló haber acudido el demandante.

Por lo demás, se advierte que frente a ese proceso de tutela aún no se ha surtido ante la Corte Constitucional el trámite de eventual revisión, razón por la que debe el demandante acudir ante ese alto tribunal, para solicitar que la inicial demanda sea seleccionada. Por lo tanto, lo procedente en este evento es negar el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NEGAR el amparo invocado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 81 de la actuación.

2 Folio 84 y ss ibídem.

3 Art. 86 C.P., y arts. 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991. Además, sentencia C-1716 de 2000.

4 Esta tesis fue refrendada por el Alto Tribunal en providencias T-444/02, T-200/03, SU-154/06, T-237/06, T-104/07, T-282/09, T-041/10, T-137/10, T-151/10 y T-353 de 2012, entre muchas otras.

5 Artículo 33. Revisión por la Corte Constitucional. La Corte Constitucional designará dos de sus Magistrados para que seleccionen, sin motivación expresa y según su criterio, las sentencias de tutela que habrán de ser revisadas. Cualquier Magistrado de la Corte o el Defensor del Pueblo, podrá solicitar que se revise algún fallo de tutela excluido por éstos cuando considere que la revisión puede aclarar el alcance de un derecho o evitar un perjuicio grave. Los casos de tutela que no sean excluidos de revisión dentro de los 30 días siguientes a su recepción, deberán ser decididos en el término de tres meses.

6 Artículo 51. Insistencia. Modificado mediante Acuerdo 01 de 29 de abril de 2004, quedando así: “Artículo 51. Insistencia. Además de los treinta días de que dispone la Sala de Selección y en virtud de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, cualquier Magistrado titular o directamente el Procurador General de la Nación o el Defensor del Pueblo, podrá insistir en la selección de una o más tutelas para su revisión, dentro de los quince días calendario siguientes a la fecha de notificación por estado del auto de la Sala de Selección”.