

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP5842-2018

Radicación n° 97961

Acta 137

Bogotá, D.C., tres (3) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Decidir la impugnación presentada por Elsa Rodríguez Burbano, respecto del fallo proferido el 20 de febrero del año en curso por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto, a través del cual declaró improcedente la acción de tutela promovida contra los Juzgados Segundo Penal del Circuito de dicha ciudad y Promiscuo Municipal de El Tambo, Nariño, y la Alcaldía Municipal de esta última localidad, por la presunta violación de los derechos fundamentales al debido proceso, petición y mínimo vital.

1. LA DEMANDA

Los hechos que sustentan la petición de amparo los compendió el Tribunal en los siguientes términos:

“Manifestó la accionante que el día 8 de marzo de 2014 solicitó ante la Alcaldía de El Tambo (N) la sustitución pensional, en calidad de hermana dependiente del causante GILBERTO RODRÍGUEZ BURBANO, frente a lo cual dicha Alcaldía no dio respuesta a su petición, por lo

cual recurrió a instaurar acción de tutela el día 16 de octubre de 2017 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Tambo (N) en contra de la Alcaldía de ese municipio, solicitando se le tutelen sus derechos fundamentales de petición y mínimo vital, y además se ordene al ente accionado que en el término de 48 horas realice las gestiones inmediatas para que se le otorgue la sustitución pensional y demás valores no reconocidos, con retroactividad de tres años a partir de su reclamación.

Indicó que la decisión de primera instancia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de El Tambo (N) el día 27 de octubre de 2017, resolvió no conceder la tutela para la protección de los derechos fundamentales de petición y del mínimo vital, precisando que respecto del primero resulta el amparo improcedente en aplicación a la teoría del hecho superado, ya que la Alcaldía accionada contestó el derecho de petición incoado por la actora dentro del trámite tutelar; y en lo referente al derecho al mínimo vital el Juez consideró que no se advertía vulneración alguna.

Por lo anterior decidió impugnar la decisión de primera instancia, considerando que al no tutelarle sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la igualdad y sobre todo al debido proceso, se la mantiene en un estado de vulnerabilidad, ya que según ella la accionada emitió una respuesta sin una debida motivación desconociendo una serie de pruebas y elementos que avalan su derecho a sustituir la pensión del causante, además refirió que el declarar como hecho superado la actuación de ella, a través de una respuesta tardía sin fundamentales, es premiar la omisión de la accionada a su solicitud.

Arguyó que la impugnación le correspondió por reparto al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pasto (N), el cual resolvió confirmar en su totalidad la decisión de primera instancia, por considerar que se resolvió de fondo la pretensión de la demandante en lo referente al derecho de petición; y en cuanto a la vulneración del derecho al mínimo vital, indicó que no hay constancia idónea que demuestre que cumple con los requisitos para el acceso a la pensión de sobrevivientes, por lo cual consideró que no se advierte vulneración

de dicha garantía fundamental.

Por lo anterior, la señora ELSA DEL CARMEN RODRÍGUEZ interpuso la presente demanda de amparo constitucional con la cual pretende se decrete la nulidad de los fallos de primera instancia y de segunda instancia dentro de la acción de tutela No. 2017-0256-00, se tutelen sus derechos fundamentales de petición, mínimo vital, debido proceso y demás derechos que se encuentren afectados, y se ordene a la Alcaldía de El Tambo (N) que en el término de 48 horas realice las gestiones inmediatas para que se le otorgue a su favor la sustitución pensional y demás valores no reconocidos, con retroactividad de tres años a partir de su reclamación.”

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto declaró improcedente el amparo por las siguientes razones:

1. La demandante cuestiona las decisiones que adoptaron los funcionarios accionados al interior de la acción de tutela promovida con anterioridad, sin que hubiese indicado cuáles fueron los defectos fácticos, procedimentales u orgánicos que pudieron determinar una vía de hecho, de ahí que lo único que se vislumbra es rebeldía frente a dichas determinaciones, la cuales “tienen fundamentos de hecho y de derecho compatibles con lo que ella requirió, de suerte que lo que se observa es que quiere reabrir el debate que ya terminó en el trámite tutelar, aspecto este que hace improcedente la acción de tutela.”
2. En este caso no se demostraron ninguna de las excepciones expuestas por la Corte Constitucional para la procedencia de la tutela contra fallos de la misma naturaleza, tan solo, insiste, se trata de “rebeldía” respecto de las determinaciones que decidieron la petición de amparo.
3. En punto de la protección de los derechos de petición, mínimo vital y debido proceso que

la accionante demanda, acotó el Tribunal que tales pretensiones fueron ya ventiladas en los fallos de primera y segunda instancia, cuando además corresponde la jurisdicción ordinaria decidir lo atinente con el tema pensional.

3. LA IMPUGNACIÓN

La accionante impugnó el fallo y para sustentar la inconformidad señaló:

1. La decisión de primera instancia la deja en un estado de vulnerabilidad en razón a que es hermana dependiente del causante, a su edad que supera los 77 años y a la discapacidad del 70% que le genera graves quebrantos de salud.
2. Las pruebas que se aportaron al expediente eran suficientes para que se le reconociera como una persona en estado de debilidad manifiesta y por ello la protección debía ser inmediata.
3. Se comprometió el debido proceso por parte de la Alcaldía de El Tambo al igual que las demás autoridades accionadas "...al aceptar que se me otorgó una respuesta en un acto administrativo irregular, el cual no me otorga la oportunidad de controvertirlo o en su defecto no establece un término o me ofrece un plazo para entregar pruebas que puedan faltar para cumplir con los requisitos de ley para que se me otorgue la pensión en calidad de beneficiaria."
4. Acudir a la vía administrativa la sometería a instancias "largas y tortuosas" que por su situación no está en condiciones de resistir y por la carencia de medios económicos para asumir los gastos de un abogado.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es

competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el presente caso, ha de precisarse en primer lugar que por regla general la acción de tutela se ofrece improcedente frente a fallos de tutela, toda vez que, como lo ha señalado la Corte Constitucional, la competencia para revisar sentencias de esa índole es exclusiva y excluyente de esa Corporación, considerada órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, lo cual además ofrece seguridad jurídica a los asociados.

Así lo puntualizó en sentencia SU-1219 del 21 de noviembre del 2001:

La ratio decidendi en este caso excluye la acción de tutela contra sentencias de tutela. El afectado e inconforme con un fallo de esta jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión. 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 que sobre la materia se profieran 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 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° de la [Constitución Política](#)).

3.1. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional a través de la sentencia SU-627 de 2015, aludida por el a quo, unificó la jurisprudencia en punto de la procedencia de la tutela contra los fallos de la misma naturaleza y respecto de las actuaciones surtidas al interior del trámite. Sobre el tema dijo el Alto Tribunal:

4.6. Unificación jurisprudencial respecto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia.

4.6.1. Para establecer la procedencia de la acción de tutela, cuando se trata de un proceso de tutela, se debe comenzar por distinguir si ésta se dirige contra la sentencia proferida dentro de él o contra una actuación previa o posterior a ella.

4.6.2. Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla es la de que no procede.

4.6.2.1. Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional.

4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

4.6.3. Si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.

4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de

procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional.

3.2. Lo anterior para significar que en el asunto que se examina no observa la Sala que se hubiese presentado una situación de fraude en la determinación que decidió la tutela ahora cuestionada, puesto que la misma se adoptó con apego al material probatorio, sin que el hecho de no compartirla genere una trasgresión de las garantías de orden superior.

3.3. Lo señalado impide acceder a las pretensiones de la demandante, pues los funcionarios que tuvieron a cargo el trámite y decisión de la acción constitucional, de acuerdo con el parecer y entender adoptaron la determinación que estimaron acorde con los hechos y elementos de prueba que se allegaron, lo cual descarta una vulneración de los derechos demandados y por lo tanto innecesaria se torna la intervención del juez de tutela, cuando además, lo único que se observa es inconformidad con los argumentos que soportaron la decisión del ad quem, lo cual, se insiste, no es suficiente para atender las pretensiones del actor.

En ese sentido, el Juzgado al resolver la impugnación frente al fallo de primera instancia, hizo análisis respecto de la respuesta allegada por la Alcaldía de El Tambo atinente con la petición presentada por la aquí accionante, para de ahí concluir que la misma respondió a plenitud lo pretendido, ya que se le indicó sobre la ausencia de prueba respecto al estado de invalidez al momento de la muerte de su congénere, aspecto que impedía atender sus pretensiones, haciéndole ver igualmente que podía volver a presentar la solicitud allegando para ello las pruebas pertinentes, entre ellas, la que demostrara su condición de invalidez para la fecha del deceso de su hermano.

3.4. Siendo así las cosas, no ve la Sala razones para poner en tela de juicio las determinaciones que en su momento adoptaron los jueces de primera y segunda instancia al interior del trámite constitucional primigenio, circunstancia que, se insiste, descarta la

intervención del juez de tutela.

3.5. Aunado a lo anterior, es importante señalar que la parte interesada aún puede acudir ante la Corte Constitucional con el fin de que el fallo sea revisado, dado que el trámite respectivo aun no ha culminado, tal como se aprecia en la página web de la Rama Judicial, escenario en el cual puede exponer los argumentos que ahora aduce y propiciar la selección del asunto y se determine si se incurrió en yerros trasgresores de los derechos fundamentales incoados o en alguna irregularidad sustancial que diera al traste con la actuación, lo cual se traduce en razón adicional para denegar la petición de amparo.

4. Con fundamento en lo anterior, la Sala confirmará integralmente el fallo objeto de repudio, sin que con ello se esté desconociendo la edad y estado de salud de la recurrente, tan sólo que no obran razones suficientes para derruirlo pues, según se vio, las decisiones adoptadas al interior del trámite constitucional que se cuestiona se sustentaron en el estudio de las pruebas allegadas al expediente; además, tal como allí se indicó, aún existe la posibilidad de insistir ante la alcaldía de El Tambo sobre la sustitución pensional a la cual dice tener derecho, para lo cual debe allegar la documentación pertinente, de manera que mal puede alegarse compromiso del derecho al mínimo vital.

* * * * *

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero-. CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo-. Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.-. Remitir el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria