

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP9974-2019

Radicación n.º 104936

Acta n.º 179

Bogotá D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta por el apoderado del accionante, Alfredo Rodríguez Caro, contra el fallo de tutela proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal, el 3 de mayo de 2019, que negó por improcedente el amparo que aquél invocó contra el Juzgado 16 Penal del Circuito de Bogotá, las Fiscalías 22 Delegada ante el Tribunal Superior, Primera Delegada de Estructura de Apoyo (Foncolpuertos) y la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuyentes Fiscales UGPP.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en el fallo de tutela de primera instancia, en los siguientes términos:

De los hechos de la demanda se advierte que Alfredo Santiago Rodríguez laboró en la extinta Empresa Puerto de Colombiana por un lapso de 20 años, 27 días; presentó renuncia a partir del 15 de marzo de 1983 y solicitó se le reconociera y pagara “anticipo de

jubilación” por haber laborado más de 20 años de servicio ininterrumpidos y no alcanzar la edad requerida “convencional de 50 años”.

A través de la Resolución N° 033885 del 27 de julio de 1983 se reconoció a Rodríguez Caro como anticipo de jubilación la suma de \$1.447.781.40, cantidad que, a su vez, sería descontada en 48 cuotas a partir de la fecha en que cumpliera la edad y se le reconociera la pensión de jubilación; mediante Resolución N° 042869 del 17 de octubre de 1990 la empresa Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla le reconoció la pensión de jubilación en cuantía de \$57.911.26, y dio comienzo al descuento de la cuota.

El 29 de mayo de 1997, solicitó ante el Fondo Pasivo Social la indexación de la primera mesada, petición que fue reconocida por el ex director del ente administrador de la Pensión, Manuel Zabaleta Rodríguez mediante acto administrativo N° 1641 del 10 de noviembre de 1997.

Posteriormente, la Fiscalía Delegada para el caso de Foncolpuertos, inició una investigación en contra del citado funcionario -Manuel Heriberto Zabaleta-, en la que la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá, confirmó la Resolución de acusación proferida por la Fiscalía 1ª Delegada Seccional que ordenó suspender los efectos jurídicos de la Resolución N° 1641 del 10 de noviembre de 1997; en consecuencia ordenó a la UGPP ajustar el valor de la mesada pensional al monto devengado antes de aplicar la Resolución N° 1641, es decir la mesada pensional establecida en la Resolución N° 42869 del 17 de octubre de 1990 con los ajustes legales.

Desde octubre de 2015 la mesada de Rodríguez Caro fue reducida de \$2.667.481 a \$771.606, situación que -dice- ha afectado su mínimo vital dado que no le alcanza para cubrir las necesidades de él ni las de su familia; el 25 de enero de 2018, solicitó ante la UGPP, el reconocimiento y pago de la primera mesada pensional, petición que fue resuelta de manera desfavorable mediante Resolución N° RDP017203 del 16 de mayo del mismo

año, afianzándose en lo establecido por la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá.

Conforme con lo expuesto el demandante acude a la acción de tutela para que se anulen los efectos jurídicos de la Resolución N°0119908 del 20 de mayo de 2015 proferida por la UGPP; en consecuencia, se reactive el pago del monto de la mesada pensional reconocida en la Resolución N° 1641 de 1997; y se ordene el reintegro de la suma indexada que le fue descontada.

Pide que para la solución del caso se tenga en cuenta la sentencia de tutela T-199 de 2018.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal, mediante decisión adoptada el 3 de mayo de 2019, negó por improcedente el amparo que invocó Alfredo Santiago Rodríguez Caro.

Arribó a esa determinación luego de verificar que para la protección de los derechos que considera vulnerados, el promotor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos al interior del proceso 2013 00061 que adelanta el Juzgado 16 Penal del Circuito de Bogotá, contra un exfuncionario de la extinta empresa Foncolpuertos, que no ha concluido y en el que puede intervenir, si es que considera que la resolución de acusación que ordenó suspender los efectos jurídicos del acto administrativo 1641 del 10 de noviembre de 1997, incurre en una presunta irregularidad.

A su vez explicó que el aludido acto administrativo no obedece a la voluntad de la UGPP sino al acatamiento de una orden judicial y, en todo caso, en tratándose de una manifestación de la administración pública, el accionante puede acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa y debatir, en ese escenario su legalidad y no a través de esta acción constitucional que, por su naturaleza, es excepcional.

Afirmó, que tampoco se cumple el requisito de procedencia, atinente a la inmediatez, habida consideración que la Resolución RDP 019908 que dio cumplimiento a la orden emanada de la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior fue expedida el 20 de mayo de 2015, es decir, hace más de cuatro años.

De otra parte consideró que en este evento no se cumplen los presupuestos para la configuración de un perjuicio irremediable, por cuanto el accionante Alfredo Santiago Rodríguez Caro, pese a que lo alegó, no acreditó encontrarse en una afectación seria y grave que hiciera procedente este amparo como mecanismo transitorio de protección constitucional¹.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante Alfredo Rodríguez Caro, a través de su apoderado impugnó lo decidido. En el memorial solicitó se revoque el fallo de primera instancia y afirmó, que «estaría aportando detalladamente las razones y pruebas que permitieran controvertir la decisión». Sin embargo, al revisar el expediente, la Corte no advirtió un escrito adicional².

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para pronunciarse sobre la impugnación instaurada contra el fallo emitido por la Sala Novena de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

El artículo 86 de la [Constitución Política](#) consagró la acción de tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, ante el menoscabo o la amenaza derivados de acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o a los particulares, en las específicas situaciones señaladas en la ley.

Ha precisado la Sala que las características de subsidiaridad y residualidad que son predicables de la acción de tutela, aparejan como consecuencia que no pueda acudirse a tal mecanismo excepcional de amparo para lograr la intervención del juez constitucional en procesos en trámite, porque ello a más de desnaturalizar su esencia, socava postulados constitucionales como la independencia y la autonomía funcional que rigen la actividad de la Rama Judicial al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

Igualmente, tiene dicho que tampoco ha de acudirse a la tutela para reemplazar los procedimientos ordinarios de defensa, cuando el amparo se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, todo lo cual impide considerarlo como medio alternativo o paralelo de defensa o instancia adicional a la cual acudir para pretender la revocatoria de una medida judicial o dejar sin efectos un acto administrativo que afecta intereses particulares.

Criterios que, aplicados al caso concreto, sirven a la Corte para afirmar que las pretensiones elevadas por el accionante, resultan improcedentes, pues a partir de la revisión de las pruebas allegadas y de la normativa aplicable, se constata que existen procedimientos ordinarios y expeditos frente a la presunta vulneración de sus derechos, circunstancia que elimina la viabilidad de la acción de tutela.

Análisis del caso concreto

1. En efecto, existe un proceso penal con una medida cautelar de suspensión de los efectos jurídicos y fiscales de la Resolución No. 1641 de 1997, a través de la cual se indexó la primera mesada pensional reconocida al ciudadano Alfredo Santiago Rodríguez Caro en el año 1990, decisión que es susceptible de ser atacada al interior de la actuación radicada No. 2013 00061 a cargo del Juzgado 16 Penal del Circuito de Bogotá, para lo cual tendría que constituirse, en calidad de tercero incidental, pues según lo informó la autoridad judicial, al momento de la presentación del amparo, no lo habría hecho.

Esto significa que, por estar en curso el proceso, hace improcedente la solicitud de amparo, pues el juez de tutela no puede desconocer las instancias propias del juez natural y acceder a las pretensiones de esta acción, implicaría transformar el trámite de tutela en una instancia adicional al proceso penal censurado o, peor aún, erigirlo en una jurisdicción sobrepuesta a la ordinaria.

Ahora bien, el accionante señala condiciones de vulnerabilidad, en cuanto que es sujeto de especial protección constitucional, en razón a que tiene 78 años de edad, que no ostenta un ingreso adicional más allá del monto disminuido de la mesada pensional que recibe, del cual deriva su sustento y el de su núcleo familiar, que su situación económica se ha visto desmejorada, en la medida que ha tenido que acudir a préstamos para cubrir las obligaciones adquiridas.

Empero, luego de revisar el expediente, la Sala constató que el actor se limitó a enunciar sus afirmaciones careciendo de medios probatorios sólidos y contundentes que demuestren, que, en efecto, se encuentra en tal condición de vulnerabilidad, por lo que no puede predicarse en este asunto, la configuración de un perjuicio irremediable.

En los anteriores términos, a la Sala no le queda alternativa diferente a confirmar lo decidido en primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala de Decisión de Tutelas n.º 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Confirmar el fallo de tutela de primera instancia, por las razones anotadas en precedencia.

SEGUNDO. – Notificar esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO. – Remitir la actuación a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 127 y ss, cuaderno n.º 1

2 Folios 156 y ss ibídem