COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/655/02

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/655/02
Expediente	—
Fecha	2003-07-04
Sala	Sala Cuarta
Magistrado ponente	Dr JAIME CÓRDOBA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- /Accion De Tutela
- /Pension De Invalidez

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Sanción de destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas actor tampoco le causa un perjuicio irremediable si su pretensión es ser nombrado o elegido para desempeñar un empleo público en entidad u organismo

Texto completo

T-655-02 PROYECTO DE CIRCULACION RESTRINGIDA Sentencia T-655/02 ACCION DE TUTELA- Subsidiariedad /ACCION DE TUTELA- Procedencia por afectación de derechos fundamentales PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS- Improcedencia en grado de consulta en proceso disciplinario PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS- Inoperancia en grado de consulta PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN MATERIA DISCIPLINARIA- Aplicación MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL- Nulidad de actos que le impusieron sanción de destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas PERJUICIO IRREMEDIABLE- Elementos PERJUICIO IRREMEDIABLE- Inexistencia por extinguirse los efectos temporales de las inhabilidades PERJUICIO IRREMEDIABLE- Inexistencia por cuanto la elección del accionante para desempeñar cargo público es una expectativa /ACCION DE TUTELA- No garantiza meras expectativas de derechos La sanción disciplinaria impuesta al actor tampoco le causa un perjuicio irremediable si su pretensión es ser nombrado o elegido para desempeñar un empleo público en entidad u organismo público del orden nacional o territorial. La condición de pensionado por invalidez absoluta no le permitirían desempeñar un empleo público. Si tales causas permanecen, el accionante no podría tener simultáneamente la calidad de servidor público y la de pensionado por invalidez absoluta pues los diferentes regímenes consagran la incapacidad física permanente como causal de retiro definitivo del servicio y como fuente para el reconocimiento de la pensión de invalidez. mientras subsista la condición de pensionado por invalidez absoluta, el actor estará sujeto al régimen jurídico de los servidores públicos desarrollado por el legislador, en el cual la invalidez absoluta constituye una causal de retiro definitivo del servicio.

PENSION DE INVALIDEZ- Retiro del servicio /PENSION DE INVALIDEZ- No se puede tener simultáneamente la calidad de servidor público En cuanto el eventual desempeño de un empleo público no pasa de ser una mera expectativa del accionante, lo cual no permite deducir un perjuicio irremediable cierto y concreto, que imponga la medida de

protección transitoria. Los mecanismos judiciales de defensa, incluida la tutela, no están instituidos para proteger o garantizar meras expectativas de derechos.

Referencia: expediente T-574930 Acción de tutela instaurada por Félix Dolcey Vélez Vélez contra la Procuraduría General de la Nación. Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dos (2002). La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA en el proceso de revisión de las sentencias dictadas en el asunto de la referencia por el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Penal-.

I. ANTECEDENTES Hechos y fundamentos de la solicitud de amparo El accionante, Félix Dolcey Vélez Vélez, disfruta de pensión de invalidez desde el 3 de agosto de 1989, por encontrarse en estado de incapacidad física permanente. La pensión de invalidez se reconoce con cargo al Tesoro General del Departamento de Antioquia, dado que al momento de adquirir el derecho se desempeñaba como Secretario Departamental de Agricultura.

El accionante fue elegido Diputado a la Asamblea Departamental de Antioquia para el período 1995 – 1997. La posesión se llevó a cabo el 2 de enero de 1995.

El 30 de abril de 1997, a través de apoderado, solicitó el pago de la mesada pensional por los días no devengados como Diputado desde 1995, por valor de $16’554.193.93. (fl.

58 del expediente) Según concepto del Subsecretario de Apoyo jurídico de la Gobernación de Antioquia del 1º de agosto de 1997, al señor Félix Dolcey Vélez “no se le puede entregar mesada pensional por los días que devenga el salario de Diputado, esto es durante las sesiones de la Asamblea Departamental; cuando la asamblea no esté sesionando y por tanto no se devenga salario, debe cancelarse la pensión de invalidez”. (fl. 56 del expediente) El 28 de agosto de 1997 la Tesorería General del Departamento de Antioquia realizó el pago a favor del accionante por $36’514.879.36, por concepto de mesadas pensionales dejadas de cancelar por los días que no coincidían con los períodos de sesiones de la Asamblea Departamental. (fl 61 del expediente) Mediante decisión del 30 de abril de 1999, la Procuraduría Departamental de Antioquia formuló al accionante Auto de Cargos, en el cual se señala que “La conducta endilgada al doctor Félix Vélez Vélez consistió en que en su calidad de Diputado a la Asamblea Departamental de Antioquia, ejerció las funciones y recibió la remuneración correspondiente por concepto de honorarios y/o dietas la suma de $ -- desde enero de 1995 hasta noviembre de 1997, (...) a sabiendas de estar percibiendo pensión de invalidez de parte del Departamento de Antioquia ...”, con lo cual desconoció “lo preceptuado en el art. 128 de la Constitución Política, toda vez que percibió más de una asignación del Tesoro Público”.

(fls. 76 y 119 del expediente) Mediante Resolución No. 005-AA del 21 de febrero de 2000, la Procuraduría Departamental de Antioquia decidió absolver a Felix Dolcey Vélez Vélez, en su condición de Diputado de la Asamblea Departamental de Antioquia.

Mediante Resolución No. 181 del 4 de julio de 2000, la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa, en grado de consulta, decidió revocar la Resolución proferida por el Procurador Departamental de Antioquia, y en su lugar imponer a Félix Dolcey Vélez Vélez, en su condición de Diputado de la Asamblea Departamental de Antioquia “como sanción principal la de Destitución del cargo de Diputado del departamento de Antioquia durante el período constitucional 1995 – 1997, y como sanción accesoria la de inhabilidad para ejercer funciones públicas por el término de tres (3) años”. (fl 92 del expediente) Mediante Resolución No. 172 del 10 de julio de 2001, la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa resolvió negar la solicitud de revocatoria directa interpuesta por el accionante contra la Resolución 181 del 4 de julio de 2000. (fl 118 del expediente) El 1º de agosto de 2001, el accionante interpone la tutela para que se protejan, con carácter transitorio, sus derechos al debido

proceso, participación y libre desarrollo de la personalidad, los cuales estima vulnerados con la decisión de la Procuradora Delegada para Asuntos Judiciales. Estima que la decisión de la Procuradora constituye vía de hecho al agravar la sanción impuesta en primera instancia; no aplicar el principio de favorabilidad en materia disciplinaria, debido a que el artículo 29 de la Ley 617 estableció la compatibilidad entre la remuneración de los diputados y aquellas asignaciones originadas en pensiones.

Además, considera que no incurrió en la prohibición de percibir más de una asignación proveniente del tesoro público que consagra el artículo 128 de la Constitución, porque únicamente cobró las sumas correspondientes a la pensión de invalidez por los días en que no hubo remuneración alguna por honorarios en calidad de Diputado, lo cual contó con el concepto favorable de la oficina jurídica del Departamento. Por ello, solicita que, como medida transitoria, se ordene la suspensión de la Resolución 181 del 4 de julio de 2000, por la cual se impuso la sanción de destitución y la inhabilidad por tres años para ejercer funciones públicas.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION 1. Primera instancia El Juzgado Noveno Penal del Circuito de Bogotá, en sentencia del 4 de septiembre de 2001, decidió no tutelar el derecho fundamental al debido proceso invocado por el accionante.

Para el Juzgado, no se incurrió en vía de hecho por parte de la Procuradora Delegada para la Vigilancia Administrativa ya que su decisión se encuentra ajustada a los principios de tipicidad y competencia (Ley 200/95, arts. 25 y 29). Afirma que el fallo se profirió con base en normas constitucionales y legales vigentes para la época de ocurrencia de los hechos o de las conductas cuestionadas y sancionadas como falta disciplinaria, motivo por el cual no se advierte la vía de hecho aludida por el accionante.

Así mismo, estima que no se vulneró el derecho al debido proceso en cuanto el sancionado tuvo la posibilidad de ejercitar todos los mecanismos necesarios para defender sus derechos a través de apoderado y que quienes conocieron de las diligencias en las diferentes instancias eran competentes para emitir tales pronunciamientos.

Además, la acción de tutela es improcedente por cuanto el accionante ha tenido a su disposición otro mecanismo de defensa para dirimir el conflicto planteado, que aún no ha agotado [1] .

Por ello, mal podrían tutelarse tales derechos cuando no han sido debatidos en la instancia y jurisdicción en donde corresponde ventilarse. 2. Impugnación La decisión de primera instancia fue impugnada por el accionante, en atención a los siguientes argumentos:

1) La tutela no fue tramitada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, como fue solicitado. 2) La sentencia desconoce el significado y sentido que tiene la favorabilidad en el derecho sancionador. 3) No se resolvió la vulneración del derecho al debido proceso por incurrir en la prohibición de la reformatio in pejus en el grado de consulta. 4) Tampoco se resolvió en relación con la falta de tipicidad de la sanción, “porque el pensionado en el sector público no ostenta la calidad de servidor público y, por ende, ellos no están impedidos para trabajar en entidades estatales, ni para percibir simultáneamente la asignación de un empleo público en caso de ser reincorporado al servicio ora a través de una elección popular o de un nombramiento”. (fl. 158 del expediente) 3. Segunda instancia El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal-, en sentencia del 9 de noviembre de 2001, decidió confirmar el fallo impugnado.

Para el Tribunal, la tutela no constituye medio idóneo para discutir decisiones judiciales o administrativas ni asuntos propios de cada proceso, tal como lo pretende en este caso el accionante, quien solicita al juez constitucional que se inmiscuya en el trámite disciplinario que se adelantó en su contra y que actualmente se encuentra demandado administrativamente.

Agrega que no se evidencian las circunstancias que, con carácter excepcional, hagan procedente la tutela contra decisiones judiciales, por haber incurrido en vía de hecho.

Además, la inexistencia de recurso o medio judicial es requisito indispensable de procedibilidad de la tutela por vía de hecho y en este caso el accionante cuenta con la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Esta circunstancia impide al juez constitucional estudiar de fondo la situación, esto es si concurre o no la favorabilidad, la prohibición de la reformatio in pejus en tratándose de consulta y la tipicidad de la conducta investigada.

Ante tal situación, el único mecanismo que daría paso a la protección de los derechos invocados por vía de tutela, es la existencia de un perjuicio irremediable, que no se encuentra demostrado en el presente caso.

4. Selección para revisión La Sala de Selección número cinco, mediante auto de 9 de mayo de 2002, decidió seleccionar para revisión el expediente de la referencia.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 1. Con el propósito de proferir la decisión a que haya lugar, la Sala acudirá, en primer lugar, a los principios constitucionales sobre la procedencia de la acción de tutela y, posteriormente, analizará si el peticionario se encuentra frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable que legitime un pronunciamiento de fondo por parte del juez constitucional.

La tutela como mecanismo de protección de derechos fundamentales. 2. Según lo prescribe el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial para la protección inmediata de derechos fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale la ley.

Por ello, quien vea amenazado o vulnerado un derecho constitucional fundamental podrá acudir ante los jueces, en todo momento y lugar, con el fin de obtener la orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

La acción de tutela vino a llenar así los vacíos que presentaba el anterior sistema jurídico, ante todo en aquellos eventos en los cuales las personas no disponían de un medio de defensa judicial contra las conductas de las autoridades públicas y, en ciertos casos, de los particulares que implicaban la vulneración o amenaza de derechos fundamentales. De esta manera, el actual sistema instituye los mecanismos necesarios para hacer efectiva la protección de tales derechos, en aplicación del principio de respeto de la dignidad humana y con el ánimo de lograr la efectividad de los derechos como uno de los fines esenciales del Estado y de garantizar la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P., arts. 1, 2 y 6). Siendo así, toda persona que vea amenazado o vulnerado un derecho fundamental dispone ahora de la acción de tutela o de las acciones ordinarias, según el caso, para su defensa judicial.

Con tal finalidad, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela: en primer lugar, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, caso en el cual adquiere el carácter de mecanismo subsidiario [2] y el juez impartirá una orden de carácter definitivo; y, en segundo lugar, cuando existiendo el medio de defensa judicial éste no es eficaz para evitar un perjuicio irremediable [3] . En este evento, la orden judicial se imparte con carácter transitorio, mientras se emite pronunciamiento por el juez ordinario.

[4] Así las cosas, cuando el juez de tutela deba decidir en relación con la efectiva vulneración o amenaza de un derecho fundamental habrá de verificar si existe o no otro medio de defensa judicial ante el cual pueda ventilarse el conflicto. Si no se dispone de medio de defensa judicial, deberá darse curso a la acción de tutela. Por el contrario, si existe medio de defensa judicial, deberá considerar, frente a las particularidades del caso concreto, su eficacia para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues esta circunstancia será la que lo faculte como juez constitucional para decidir de fondo en el asunto puesto a su conocimiento. Al respecto, la Corte ha señalado que “ la procedencia de la tutela está sujeta a la

ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, ya que éste puede ser suficiente para restablecer el derecho atacado, situación que sólo podrá determinarse por el juez de tutela, en el caso concreto y frente a los hechos y material probatorio correspondiente” .

[5] 3. Por consiguiente, para resolver acerca de la procedencia de la tutela habrá de verificarse en el caso objeto de revisión la vulneración o amenaza de derechos fundamentales involucrados. Si ello así acontece, se verificará luego la existencia de un mecanismo judicial de defensa al que pueda acudir el afectado y, si es del caso, se determinará la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

El debido proceso en materia disciplinaria 4. En el presente caso el accionante considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, en la medida que la Procuradora Delegada para la Vigilancia Administrativa impuso una sanción mayor a la impuesta por el Procurador Departamental de Antioquia y luego, al resolver la solicitud de revocatoria directa, no dio aplicación al principio de favorabilidad en materia disciplinaria. Procede la Sala a verificar la afectación de estas dos dimensiones del derecho fundamental en referencia, esto es, la prohibición de la reformatio in pejus y el principio de favorabilidad.

5. Improcedencia de la reformatio in pejus en grado de consulta en el proceso disciplinario. El grado de consulta está instituido en el derecho disciplinario con el fin de proteger el interés público, el ordenamiento jurídico y los derechos y garantías fundamentales, y para garantizar la moralidad, igualdad, transparencia, imparcialidad y eficiencia de la función administrativa.

Con la consulta, el superior funcional de la autoridad disciplinaria que toma la decisión en primera instancia, verifica que la actuación y la decisión que se revisan correspondan a los presupuestos fácticos y jurídicos de la investigación disciplinaria. Sin embargo, sólo son consultables aquellas decisiones absolutorias y las que impongan sanciones de menor jerarquía, como la amonestación escrita, pues en los demás casos el disciplinado tiene a su disposición los escenarios para impugnar ante las autoridades correspondientes el respectivo fallo sancionatorio.

Ello es así, pues en virtud del artículo 31 de la Constitución Política, la proscripción de la reforma en perjuicio del condenado, sólo surge a favor del apelante único, sin alusión alguna a la consulta. Además, si se admitiera la prohibición de la reformatio in pejus frente a fallos absolutorios, se desatenderían los presupuestos del grado de consulta y, contrario a lo postulado, se traduciría paradójicamente en un escenario que adicionaría trámites y actuaciones contrarias a la finalidad y principios de la función administrativa.

La Corte Constitucional se ha manifestado en diferentes ocasiones en relación con la improcedencia de la reformatio in pejus en el grado de consulta. Así por ejemplo, en la sentencia T-266 de 1996, M.P. Jorge Arango Mejía, expresó lo siguiente frente a los alcances de la consulta en un asunto de carácter disciplinario:

La Sala no comparte la tesis del actor en el sentido de que en el grado de consulta también opera la prohibición de la reformatio in pejus, porque éstas son figuras distintas. En efecto, como la consulta pretende que el superior ejerza un control de legalidad, esta labor requiere de toda la amplitud que sea necesaria para garantizar el real respeto del ordenamiento jurídico. En cambio, cuando se está frente al interés del apelante único, el bien jurídico involucrado es particular, lo que justifica la prohibición de la agravación de las penas recurridas, puesto que, por esencia, sólo se reclama en lo desfavorable. Por lo tanto, la Corte Constitucional no considera que la agravación de la sanción hecha por el Consejo Superior de la Judicatura en el trámite de una consulta, constituya una vía de hecho.

Así mismo, en la sentencia T.201 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, dijo: La consulta es un grado de jurisdicción que, por ope legis, le otorga al Ad-quem competencia para conocer determinados fallos del A-quo, pudiendo el primero confirmar, modificar o revocar la sentencia de primera instancia. La competencia en grado de jurisdicción de consulta no se encuentra limitada por el principio de la no "reformatio in pejus", pues el hecho de no ser un recurso y operar por

mandato de la ley, le permite al superior decidir sin limitación alguna sobre la providencia consultada. Como se deduce del artículo 31 de la Carta Política, el principio de la no "reformatio in pejus" sólo se predica del recurso de apelación, cuando se trata de apelante único. En consecuencia, el juez de segundo instancia, en grado de consulta, está jurídicamente habilitado para, si lo considera pertinente, gravar la situación del imputado o de aquellas personas a quienes afecte la decisión.

[6] En estas circunstancias, en el presente caso la decisión de la Procuradora Delegada para la Vigilancia Administrativa no desconoce la prohibición de la reformatio in pejus , pues la decisión de destitución se tomó en virtud del grado de consulta de fallo absolutorio proferido por el Procurador Departamental de Antioquia y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 110 del Código Disciplinario Único -Ley 200 de 1995-.

6. El principio de favorabilidad en materia disciplinaria. El artículo 29 de la Constitución Política consagra el principio de favorabilidad, en virtud del cual “En materia penal, la ley permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”.

Aunque el artículo Superior citado establece la favorabilidad en materia penal, también ésta es de obligatoria aplicación en los procesos disciplinarios. Así lo consagra el legislador y lo confirma la jurisprudencia constitucional.

De una parte, el anterior Código Disciplinario Único (L. 200/95) establecía en el artículo 15 que “En materia disciplinaria la ley favorable o permisiva se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”. El actual Código (L. 734/02) agrega algunos elementos a este principio rector y en su artículo 14 prescribe que “En materia disciplinaria la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Este principio rige también para quien esté cumpliendo la sanción, salvo lo dispuesto en la Carta Política”.

De otra parte, la Corte se ha pronunciado en relación con la aplicación de la favorabilidad en materia disciplinaria. Al respecto, por ejemplo, en la sentencia T-233 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, se expresó que:

En el terreno disciplinario, el principio de favorabilidad es también obligatorio, toda vez que la actuación correspondiente culmina con una decisión en torno a la responsabilidad del incriminado y a la aplicabilidad de una sanción por la conducta imputada. Entonces, si la autoridad encargada de resolver sobre un proceso disciplinario desconoce la norma favorable, atendiendo tan sólo al tiempo de vigencia de la ley, vulnera el debido proceso.

[7] Queda aceptado entonces que el principio de favorabilidad procede en el derecho disciplinario. No obstante, es del caso preguntarse si en la tutela de la referencia fue inaplicado o no este principio.

7. Según la información disponible en el expediente, el acto administrativo por el cual se niega la revocatoria directa de la resolución que impuso las sanciones disciplinarias de destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas, se profirió nueve meses después de producirse el cambio de legislación, la cual consagra ahora la compatibilidad entre la remuneración de los diputados y las asignaciones originadas en pensiones (L. 617/00, art. 29). Se sabe además que en el momento rige la sanción de inhabilidad por tres años para ejercer funciones públicas.

Entonces, dado que la favorabilidad procede en materia disciplinaria, surge este interrogante: ¿La Procuradora Delegada para la Vigilancia Administrativa debió dejar sin efectos la resolución por la cual se sanciona disciplinariamente al accionante?.

La solución está condicionada por los alcances y la aplicación del parágrafo 1º del artículo 29 de la Ley 617 de 2000 al caso concreto, la cual será una actividad que corresponda determinar al juez de lo contencioso administrativo. Será en ese escenario jurisdiccional en donde se establezca si el accionante queda amparado por la excepción a la prohibición constitucional de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público [8] y que hace compatible la remuneración de Diputado con las asignaciones originadas en la pensión por invalidez absoluta o si, por el contrario, en

su caso es aplicable el principio constitucional consagrado en el artículo 261 de la Carta, según el cual la incapacidad física permanente constituye causal de falta absoluta de los miembros de las corporaciones públicas.

Corresponde sí en sede de tutela verificar la existencia del mecanismo judicial de defensa y la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que permitan el amparo transitorio de los derechos fundamentales involucrados.

Existencia del mecanismo judicial de defensa 8. En este caso, el peticionario tiene a su disposición la jurisdicción de lo contencioso administrativo para demandar la nulidad de los actos administrativos por los cuales la Procuraduría General de la Nación le impuso las sanciones de destitución y de inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas.

Según lo señalado en la tutela y en la impugnación del fallo de primera instancia, el peticionario no sólo tiene conocimiento de la existencia del mecanismo judicial de defensa, sino que, incluso, ya presentó la correspondiente demanda.

[9] Es la razón por la cual invoca la tutela únicamente como mecanismo transitorio, en la medida en que las sanciones impuestas le ocasionan un perjuicio irremediable al no permitirle, durante la vigencia de la inhabilidad, ser elegido como miembro de una corporación pública ni nombrado para desempeñar empleo público alguno.

Así entonces, ante la existencia del mecanismo judicial de defensa, ¿se encuentra el accionante ante un perjuicio irremediable que imponga la suspensión inmediata de los efectos de la inhabilidad para ejercer funciones públicas?.

El perjuicio irremediable. El caso concreto 9. La Corte Constitucional tiene establecido que el perjuicio irremediable se ocasiona siempre y cuando concurran los siguientes elementos: que el perjuicio sea inminente y grave, y que las medidas que se requieran tomar por el juez constitucional sean urgentes e impostergables.

Tales condiciones fueron desarrolladas en la sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa: a) El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo.

En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

b) Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud.

Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

c) No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico

concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

d) La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.

El fundamento de la figura jurídica que ocupa la atención de esta Sala es la inminencia de un daño o menoscabo graves de un bien que reporta gran interés para la persona y para el ordenamiento jurídico, y que se haría inevitable la lesión de continuar una determinada circunstancia de hecho. El fin que persigue esta figura es la protección del bien debido en justicia, el cual exige lógicamente unos mecanismos transitorios, urgentes e impostergables, que conllevan, en algunos casos, no una situación definitiva, sino unas medidas precautelativas.

[10] Corresponde entonces verificar si en este caso se configura o no el perjuicio irremediable. Con tal fin se analizará la existencia de los elementos antes indicados pues, como se expresó en la sentencia C-335 de 1997, la circunstancia del perjuicio irremediable --que debe ser establecida sin duda por el juez, y que parte del supuesto que hay otro medio judicial de defensa cuyo trámite procesal no solucionaría de manera inmediata el conflicto ni salvaguardaría con eficiencia el derecho--, es la que amerita, según el mandato constitucional, la protección transitoria de aquél.

10. En el caso bajo revisión, el accionante alega que la inhabilidad para ejercer funciones públicas por tres años, impuesta por la Procuraduría, le ocasiona un perjuicio irremediable en cuanto le impiden “ participar en política ” y “ ejercer cualquier cargo público, limitando su derecho a participar en el ejercicio de funciones públicas ” (fls. 2 y 9).

Para verificar la ocurrencia del perjuicio irremediable, la Sala distinguirá entre la eventual elección del actor como miembro de una corporación pública, de una parte, y, de otra parte, su eventual nombramiento para desempeñar un empleo público en los niveles nacional o territorial.

11. Frente a la primera alternativa, no hay perjuicio irremediable si la pretensión del actor es ser elegido como miembro de una corporación pública puesto que, cuando se lleve a cabo la próxima inscripción y elección de concejales, diputados, representantes y senadores, ya se habrán extinguido los efectos temporales de la inhabilidad para ejercer funciones públicas. Es lo siguiente:

La inhabilidad para ejercer funciones públicas impuesta al actor vence el 4 de julio de 2003, por cuanto fue impuesta por medio de la resolución No. 181 del 4 de julio de 2000, proferida en grado de consulta por la Procuradora Delegada para la Vigilancia Administrativa.

Además, los artículos 1º y 2º de la Ley 163 de 1994, por la cual se expiden algunas disposiciones en materia electoral , establecen que las elecciones de concejales y diputados se realizarán el último domingo del mes de octubre y que la

inscripción de los candidatos a diputados vence cincuenta y cinco (55) días antes de la respectiva elección.

Por lo tanto, si el período de los concejales y diputados es de cuatro años (CP, art. 299) [11] , si la próxima elección se llevará a cabo el domingo 28 de octubre de 2003 y si la destitución como diputado decretada con anterioridad a la vigencia de la Ley 617 no está consagrada como inhabilidad para ser elegido concejal o diputado [12] , el actor podrá oportunamente inscribirse como candidato y ser elegido al concejo municipal o a la asamblea departamental, si así lo estima en ejercicio de su derecho a elegir y ser elegido (CP, art. 40 numeral 1º), pues para esa época ya habrá expirado el término de inhabilidad para ejercer funciones públicas impuesta por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa. De otro lado, si la próxima elección de congresistas será en marzo de 2006 y si la destitución como diputado tampoco constituye inhabilidad (C.P., art. 179), entonces el accionante podrá igualmente ser elegido senador o representante. Siendo así, no se evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable si la voluntad del peticionario es la de ser elegido miembro de una corporación pública.

12. De otro lado, la sanción disciplinaria impuesta al actor tampoco le causa un perjuicio irremediable si su pretensión es ser nombrado o elegido para desempeñar un empleo público en entidad u organismo público del orden nacional o territorial.

Ello es así en cuanto el eventual desempeño de un empleo público no pasa de ser una mera expectativa del accionante, lo cual no permite deducir un perjuicio irremediable cierto y concreto, que imponga la medida de protección transitoria. Los mecanismos judiciales de defensa, incluida la tutela, no están instituidos para proteger o garantizar meras expectativas de derechos. Además de lo anterior, la condición de pensionado por invalidez absoluta, decretada luego de la valoración de los componentes biológico, funcional, psíquico y social, no le permitirían desempeñar un empleo público, a menos, claro está, que hayan desaparecido los motivos con base en los cuales se reconoció y se paga mensualmente la pensión de invalidez. Si tales causas permanecen, el accionante no podría tener simultáneamente la calidad de servidor público y la de pensionado por invalidez absoluta pues los diferentes regímenes consagran la incapacidad física permanente como causal de retiro definitivo del servicio y como fuente para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

[13] Lo anterior previsión legislativa constituye una medida razonable. El hecho de consagrar que la incapacidad física permanente sea una causal de retiro del servicio y que el trabajador adquiera automáticamente su derecho a pensión de invalidez, es una modalidad de protección del interés general y de aplicación del principio de solidaridad (CP, arts. 1, 2 y 48). De ahí que la sociedad asuma en últimas los costos de las pensiones de invalidez, mientras subsista la incapacidad que la generó, para garantizar el bienestar de quienes han perdido su capacidad laboral, así no hayan alcanzado a cumplir los requisitos de edad, tiempo de servicio, cotización o aportes establecidos para su pensión.

Siendo así, mientras subsista la condición de pensionado por invalidez absoluta, el actor estará sujeto al régimen jurídico de los servidores públicos desarrollado por el legislador, en el cual la invalidez absoluta constituye una causal de retiro definitivo del servicio.

13. Por consiguiente, de manera independiente de la legalidad o constitucionalidad de la sanción de destitución y de la inhabilidad para ejercer funciones públicas impuestas al peticionario, lo cual será definido por el juez administrativo, no se causa un perjuicio irremediable que legitime la procedibilidad de la acción de tutela e imponga la protección inmediata de sus derechos. En consecuencia, se confirmará la sentencia proferida en el proceso de la referencia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Penal-.

Finalmente, las consideraciones expuestas en nada se relacionan con los escenarios de participación política que en el Estado social de derecho, democrático, pluralista y participativo se garantizan como derecho fundamental de toda persona y de todo ciudadano a elegir y ser elegido. La decisión que aquí se toma se apoya únicamente en los

presupuestos fácticos y jurídicos involucrados en esta acción, pues el debate planteado gira en torno a la aplicación en el tiempo de las leyes que prohíben o permiten recibir más de una asignación proveniente del tesoro público, de las normas sobre el retiro definitivo del servicio de los funcionarios públicos y de los presupuestos constitucionales de procedencia de la acción de tutela. Como se indica, la mera vulneración de un derecho fundamental es condición necesaria pero no suficiente para ordenar su protección a través de la tutela, que es un mecanismo de carácter residual y subsidiario.

DECISIÓN Con base en las consideraciones expuestas la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero.- Confirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal- del 9 de noviembre de 2001, por la cual se confirma la sentencia del Juzgado Noveno Penal del Circuito de Bogotá del 4 de septiembre de 2001, que deniega la procedencia de la acción de tutela en el proceso de la referencia.

Segundo. Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME CORDOBA TRIVIÑO Magistrado Ponente RODRIGO ESCOBAR GIL MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General [1] Folio 143 del expediente.

[2] La Corte ha considerado que la tutela es un mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, característica que se deduce de la procedencia de la acción cuando el afectado no dispone de medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales. En este sentido, el carácter subsidiario se comprende en cuanto la tutela suple la inexistencia de medio ordinario de defensa judicial. Al respecto en la sentencia T-007 de 1992 se señaló que: “ ... la acción de tutela no procede, según el artículo 86 de la Carta, cuando el presunto afectado disponga de otros medios de defensa judicial. Allí radica precisamente la naturaleza subsidiaria de esa acción, la cual no es mecanismo alternativo o sustitutivo de los procesos que, de conformidad con las reglas constitucionales y legales, están a cargo de las distintas jurisdicciones ”.

[3] Señala el artículo 86 de la Carta Política que la acción de tutela “ procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable ”. Esta figura del perjuicio irremediable es tenida en cuenta en el Decreto 2591 de 1991, en donde se señala, art. 6º, que la acción de tutela es improcedente ““ 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante ”.

El numeral 1 del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 fue declarado exequible por esta Corporación en la sentencia C-018 de 1993. [4] La naturaleza particular de un conflicto sometido a consideración del juez de tutela puede admitir, excepcionalmente, que se imparta una orden definitiva aunque se disponga de un medio judicial de defensa. Esta circunstancia se presenta, por ejemplo, cuando se imparte la orden de efectuar el pago de mesadas pensionales dejadas de cancelar al accionante que, con tal omisión, ve vulnerado su derecho al mínimo vital.

[5] Corte Constitucional. Sentencia T-069 de 2001. En el mismo sentido la Corte señaló que “ para los efectos de establecer cuando cabe y cuando no la instauración de una acción de tutela, el juez está obligado a examinar los hechos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, para verificar sí, por sus características, el caso materia de estudio puede ser resuelto en relación con los derechos fundamentales posiblemente afectados o amenazados, y con la efectividad indispensable para su salvaguarda, por los procedimientos judiciales ordinarios, o sí a la inversa, la falta de respuesta eficiente de los medios respectivos, hace de la tutela la única posibilidad de alcanzar en el caso concreto los objetivos constitucionales ”. Sentencia T-001 de 1997.

[6] En relación con la inoperancia de la prohibición de la reformatio in pejus en grado de consulta, están, entre otras, las sentencias T-755 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-814 de 2000, M.P. Fabio Morón Díaz; T-063 de 2001, M.P. Alfredo Beltrán Vargas.

[7] Sobre este aspecto pueden consultarse las sentencias SU-637 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-465 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[8] El artículo 128 de la Carta Política señala que nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley .

[9] En el escrito de tutela el accionante afirma que la demanda " ya fue presentada hace tres meses ante la jurisdicción ". (fl. 9 del expediente) [10] Estos elementos han sido reiterados de manera constante y uniforme en diferentes oportunidades por esta Corporación. Ver, por ejemplo, las sentencias SU-250 de 1998 y T-301 y T-931 de 2001.

[11] El Acto Legislativo 02 de 2002 amplió a 4 años el período de las autoridades territoriales de elección popular. [12] Cfr . Arts. 33 y 43 de la Ley 617 de 2000 y el art. 38 numeral 3 de la Ley 734 de 2002.

[13] La invalidez absoluta es causal de retiro del servicio. Así lo consagran los artículos 194, 205 y 261 de la Constitución Política; los artículos 18, 26, 274, 313 y 326 de la Ley Orgánica del Congreso; el artículo 37 de la Ley 443 de 1998 o ley de carrera administrativa; el artículo 149 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia; los artículos 51 y 98 de la Ley 136 de 1994; artículo 158 del Decreto Ley 262 de 2000 (régimen laboral de la Procuraduría General), entre otros.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 18 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.