

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO
ORAL DE MEDELLÍN

INTERLOCUTORIO NÚMERO 96

Medellín, cuatro (4) de marzo de dos mil trece (2013)

| | |
|--------------------------|---|
| MEDIO DE CONTROL: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| DEMANDANTE: | CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN |
| DEMANDADO: | CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN |
| TERCERO: | LUZ MARIELA CÁRDENAS HINCAPIE |
| RADICADO: | 05001333301020130019600 |
| ASUNTO: | RECHAZA DEMANDA POR PRETENSIÓN DIRIGIDA CONTRA ACTO NO SUSCEPTIBLE DE CONTROL. |

El apoderado de CAJANAL EICE En Liquidación, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, (lesividad) consagrada en el artículo 138 del CPACA, presentó demanda con el fin de que se declare la nulidad de la Resolución UGM 018823 del 29 de noviembre de 2011, proferida por CAJANAL EICE En Liquidación, la cual dio cumplimiento al fallo emitido por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma, providencia ésta que ordenó la reliquidación de la pensión de vejez concedida a la señora LUZ MARIELA CÁRDENAS HINCAPIE, acrecentando el concepto de bonificación por servicios prestados, de un factor de una doceava parte a un 100% de lo devengado por este concepto.

CONSIDERACIONES

Para abordar esta temática es necesario hacer un abordaje desde dos puntos de vista, lo que ha sostenido la Corte Constitucional sobre el tema de la Cosa Juzgada en materia de tutela y lo que el Consejo de Estado ha predicado sobre la posibilidad de controlar un acto administrativo que expide una entidad oficial en cumplimiento de un fallo de tutela.

Tras esta disertación se definirá lo relativo al caso sometido a estudio.

1. LA COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

Como quiera que los actos administrativos censurados, tienen origen en la ejecución de un fallo proferido en constitucional (acción de tutela) debe el Despacho hacer consideración de la decisión tomada en esa jurisdicción.

Sea lo primero advertir que la acción de tutela constituye el escrutinio a hechos que en el sentir del actor, quebrantan garantías fundamentales. Esta acción como decisión judicial constitucional que es, concluye en una sentencia, la cual puede ser objeto de impugnación y, en todo caso, una vez revisada o descartada dicha revisión por la Corte Constitucional, adquiere carácter de cosa juzgada. Así lo ha hecho saber el órgano de cierre en materia constitucional:



“Las sentencias de tutela por medio de las cuales se dirime la cuestión de la existencia de una amenaza o violación de un derecho fundamental tienen, como uno de sus efectos principales el de constituir cosa juzgada. De acuerdo con la jurisprudencia, este fenómeno ocurre cuando la Corte Constitucional adquiere conocimiento de los fallos de tutela adoptados por los jueces de instancia, y decide excluirlos de revisión o seleccionarlos para su posterior confirmatoria o revocatoria¹”. (Sentencia T-649/11 Corte Constitucional; Expediente T-2.921.805; Magistrado Ponente: Dr. LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA; Bogotá, D. C., 1 de septiembre de 2011).

Ahora bien, la consecuencia natural de la cosa juzgada, no es otra que la inmutabilidad e intangibilidad del fallo, y por tanto, de la decisión contenida en el mismo, con lo cual se robustecen la seguridad jurídica y el principio de confianza legítima, derivando en que no es posible a servidor público alguno desconocer la decisión tomada por el juez constitucional. Así lo hizo saber la sentencia en cita:

“Cuando acaece alguno de los dos eventos mencionados, la declaratoria de no selección o la revisión del fallo, opera el fenómeno de la ejecutoria formal y material de la tutela, que hace inmutable e intangible la providencia adoptada, salvo en el excepcional caso de que la misma Corte Constitucional decida anular la sentencia. Consciente la Corte de que sus pronunciamientos no son infalibles, pero que la tensión entre la seguridad jurídica y la protección de los derechos fundamentales no puede dar lugar a la incertidumbre perpetua respecto de la adjudicación de bienes, recursos y derechos, se hace necesario establecer un momento procesal de cierre en el sistema jurídico que, en este caso, no es otro que el de la decisión de la Corte Constitucional respecto de una determinada tutela.

La consecuencia principal de esta figura consiste en que la cuestión litigiosa no puede ser discutida de nuevo dentro del mismo proceso y, por esta razón, no están habilitadas las partes en el trámite de una tutela para acudir ante los jueces que fallaron su caso y promover actuaciones posteriores, solicitar la nulidad, o interponer nuevos recursos contra la sentencia, luego de que la decisión ha quedado ejecutoriada. Otra resulta consiste en la imposibilidad de reabrir la controversia en otro proceso de tutela, en lo que se ha conocido como “tutela contra tutela”².

En el mismo sentido en Sentencia SU-257/97, la Alta Corporación, hizo saber:

“Ninguna autoridad pública pero menos todavía la que tiene prohibido deliberar, puede sustraerse al deber de acatar sin discusiones los fallos judiciales, y menos proclamar públicamente, como en este caso se hizo, que el juez, al fallar, está equivocado. Esto último es posible pero no es la autoridad militar la llamada a definirlo así, estando, como están los fallos de tutela sujetos, al examen del superior jerárquico, si se impugnaron, y al eventual control de la Corte Constitucional en sede de revisión. Mientras las correspondientes providencias judiciales que confirmen o revoquen el fallo se producen, la autoridad o persona contra la cual se ha proferido una orden de amparo está obligada a su exacto y oportuno acatamiento, aunque discrepe de su sentido y fundamentos. (Sentencia SU-257/97; Corte Constitucional; Expediente T-112103; Magistrado Ponente: Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO; Bogotá, D.C., 28 de mayo de 1997).

Ya clarificado este punto, pasemos a revisar cuál es la posición del Consejo de Estado, como órgano de cierre en materia contenciosa administrativa, si se puede atacar un acto administrativo, proferido por una orden de un juez de tutela.

¹ SU-1219/01.

² Ver, entre otras, las sentencias T-813/10, T-754/10, T-441/10, T-137/10, T-104/07 y T-268/97.



2. POSICIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO SOBRE ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE SE PRODUCEN POR FALLOS DE TUTELA:

En un caso semejante al aquí planteado, el Consejo de Estado señaló que cuando una entidad pública por un acto administrativo da cumplimiento a una sentencia de tutela, es un acto de ejecución, NO SUSCEPTIBLE CONTROL JURISDICCIONAL. Sobre el particular dijo:³

“...Antes de efectuar las consideraciones de fondo respecto de la presente controversia es preciso determinar si el acto acusado, a saber, la Resolución No. 30783 de 22 de diciembre de 2004, es susceptible de control jurisdiccional, toda vez que el mismo fue proferido por la Subgerencia de Prestaciones Económicas de CAJANAL, dando cumplimiento a un fallo de tutela.

El artículo 135 del C.C.A. contempla la posibilidad de demandar actos administrativos particulares cuando ponen fin a un proceso administrativo, por lo cual, esta disposición debe armonizarse con el artículo 49 del mismo estatuto cuyo tenor prescribe que los actos de trámite, preparatorios o de ejecución no son susceptibles de recursos en vía gubernativa.

En el *sub judice* se demandó la Resolución No. 30783 de 22 de diciembre de 2004, suscrita por la Subgerencia de Prestaciones Económicas de CAJANAL, que dio cumplimiento al fallo de tutela proferido el 25 de agosto de 2004 por el Juzgado Veintitrés Penal del Circuito de Bogotá D.C., reliquidando la pensión de jubilación del actor, indicando que sus efectos en el tiempo quedaban condicionados al inicio de la acción pertinente ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Es decir, que el acto acusado constituye un acto de ejecución, pues se limita a dar cumplimiento a una decisión judicial y, por lo tanto, se sustrae del ámbito de enjuiciamiento judicial.

Al respecto esta Corporación ha manifestado que el acto de ejecución no es susceptible de ser demandado porque no contiene una manifestación autónoma de voluntad por parte de la administración que ponga fin a una actuación administrativa, sino que da cumplimiento a una decisión judicial⁴.

Ahora bien, la anterior tesis admite una excepción consistente en que los actos de ejecución son susceptibles de ser acusados ante esta jurisdicción cuando los mismos se apartan del acto administrativo o judicial en virtud del cual se expiden, es decir cuando lo suprimen o lo cambian, porque en estos eventos no se estaría frente a una simple ejecución, sino ante una decisión⁵.

³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERO PONENTE: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá D.C., treinta (30) de julio de dos mil nueve (2009).- REF.: EXPEDIENTE No. 250002325000200503570 01. NÚMERO INTERNO: 1620-2008.- AUTORIDADES NACIONALES.- ACTOR: LUÍS OCTAVIO ACERO GUTIÉRREZ.-

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, sentencia de 5 de marzo de 2009, Radicación número: 11001-03-25-000-2004-00150-01(2788-04), Actor: Ezequiel Villa Arias, Demandado: Presidencia de la República y Ministerio del Interior y de Justicia.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante, sentencia de 10 de octubre de 2002, Radicación número: 15001-23-31-000-1994-4091-01(3364-02), Actora: María Elena Benavides Ciceros, Demandado: Departamento de Boyacá y Municipio de Tutaza.



En el caso bajo estudio, se encuentra probado que el Juzgado Veintitrés Penal del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia de 25 de agosto de 2004, ordenó liquidar transitoriamente la pensión del actor aplicando el Decreto 546 de 1971, que regula el régimen especial de los funcionarios de la Rama Judicial y el Ministerio Público, en cuantía del 75% del salario más alto devengado en el último año de servicio, indicando que éste se compone de todos los factores que por Ley haya percibido como lo son las primas de servicios, navidad y vacaciones, entre otros. Agregó que los efectos de la decisión estaban condicionados a que el actor iniciara las acciones pertinentes dentro de los 4 meses siguientes a expedición del fallo (Fls. 71 a 81).

En consonancia con la anterior orden, CAJANAL dio cumplimiento integral al fallo de tutela, pues ordenó la reliquidación de la pensión del actor con base en el salario más alto devengado durante el último año de servicio incluyendo todos los factores salariales percibidos en dicho período, tal como lo dispuso el Juez Constitucional. Es decir, que no adoptó una nueva decisión que permitiera concluir que el presente acto se encuentra dentro de la referida excepción y que por lo mismo pudiera ser objeto de enjuiciamiento.

Otro aspecto demostrativo de que la Resolución No. 30783 de 22 de diciembre de 2004 es un acto de simple ejecución, es la manifestación de la entidad en el siguiente sentido:

“RESOLUCIÓN No. 30783 del (...)

(RADICADO No. 1420/2004)

POR LA CUAL SE DA CUMPLIMIENTO A UN FALLO DE TUTELA PROFERIDO POR EL JUZGADO VEINTITRÉS PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

(...)

Que esta Entidad dando cumplimiento a lo ordenado en el precitado fallo de tutela, procede a efectuar la reliquidación de la pensión de vejez al interesado, con la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios junto con la inclusión de todos los factores de salario, teniendo en cuenta que laboró hasta el 30 de diciembre de 2003 (...).

La Caja Nacional De Previsión, salva cualquier responsabilidad de carácter penal, disciplinario y/o fiscal que se pueda originar con ocasión de la expedición del presente proveído, por cuanto obra en cumplimiento de un Fallo de Tutela.”

De la anterior transcripción se concluye que la administración no está manifestando su voluntad unilateral sino que acata la decisión del Juez de tutela, como era su deber, pues un comportamiento contrario hubiese implicado un abierto desacato a la orden judicial.

En consecuencia, se encuentra probada de oficio la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, por lo cual, no es posible emitir un pronunciamiento de fondo en torno a la legalidad del acto acusado”.

3. EL ORIGEN DE LOS ACTOS DEMANDADOS

De acuerdo con el escrito de demanda, capítulo de hechos, ordinales sexto, séptimo y octavo, el acto administrativo demandado por la parte actora – Resolución UGM 018823 del 29 de noviembre de 2011, dan cumplimiento al fallo de tutela emitido por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma el 24 de mayo de 2008, mediante el cual se ordenó la reliquidación de la pensión de vejez concedida a la demandada, acrecentando el concepto de bonificación por servicios prestados, de una doceava parte a un 100% de lo devengado por este concepto. Esto mismo lo señalan las partes considerativas de las manifestaciones unilaterales estatales cuestionadas, como se aprecia de folios 1441 a 1445.



4. LA POSTURA DEL DESPACHO

Es claro que la pretensión del actor se endereza a controvertir un acto administrativo que tiene origen, no en la voluntad del órgano ejecutivo, sino, muy por el contrario, en resolución judicial tomada en sede constitucional, o de tutela. También es importante anotar que ese fallo de tutela adquirió firmeza cuando se rechazó el recurso de apelación interpuesto por la entidad, al ser extemporáneo, como se aprecia a folios 647.

Aquí lo delicado es que por medio de una acción de nulidad y restablecimiento, se trata de enmendar la desidia de la entidad, atacando una decisión de un juez constitucional que está en firme y un acto administrativo de ejecución que se profirió con fundamento en esa providencia. Sino se estaba de acuerdo con la provisión, la entidad la debió impugnar en momento oportuno y no esperar casi tres años después, para que por un medio de control judicial se pretenda dejar sin piso esa sentencia y la manifestación unilateral estatal que dio cumplimiento a lo allí ordenado.

La tesis del Juzgado es que en este caso estamos frente a unos actos que no pueden ser objeto de control jurisdiccional, la cual se apoya con lo anotado por el Consejo de Estado, en tanto que cuando un organismo estatal expide un acto administrativo con fundamento en un fallo de tutela, se sustrae del control jurisdiccional, salvo cuando esa manifestación estatal desborda o no cumple con lo ordenado en el fallo, cuestión que no ocurre en el evento sometido a estudio. Por lo tanto, al tratarse de un acto de ejecución, no es susceptible de control judicial, por lo que de conformidad con el numeral 3 del artículo 169, genera el rechazo de la demanda.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la demanda de la referencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriada esta decisión, se ordena la devolución de los anexos, sin necesidad de desglose y el archivo de la actuación.

NOTIFÍQUESE

DIEGO ALBERTO VÉLEZ GIRALDO
JUEZ

El Auto Anterior Se Notifica En Estado
de Fecha de 5 de marzo de 2013
Secretaria:

NATALIA ZULUAGA JARAMILLO.