

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Improcedente por controvertir decisión de Consejo de Estado, órgano de cierre de la jurisdicción

Al respecto, la Sala advierte que la acción de tutela resulta improcedente en el asunto bajo estudio, porque mediante ella el accionante pretende revivir una discusión jurídica que ya fue resuelta por el juez natural del asunto y que fue definida en segunda instancia por el Consejo de Estado como órgano de cierre en ejercicio de las funciones que, como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, le confieren la Constitución Política y la ley, razón por la cual sus decisiones son últimas, intangibles e inmodificables a través de este mecanismo de carácter subsidiario y residual, sin que el accionante pueda aducir que se le violó el derecho al debido proceso, porque tuvo la oportunidad de intervenir en el mismo y de ejercer su derecho de defensa, pues, se le estudió y resolvió cada una de las vías jurídicamente establecidas para darle solución al caso concreto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 86 / DECRETO 2591 DE 1991

NOTA DE RELATORIA: Ver, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, fallo de 31 de julio de 2012, C.P. María Elizabeth García González, Exp: 11001-03-15-000-2009-01328-01(AC)IJ. Autos de 29 de junio de 2004, expediente AC-10203 y de 20 de septiembre de 2006; expediente 1998-5123-01 (4361-02), CP doctora Ana Margarita Olaya Forero.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejera Ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ

Bogotá D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil doce (2012)

Radicación número: 11001-03-15-000-2012-00782-01(AC)

Actor: MERCK SHARP Y DOHME CORP

Demandado: CONSEJO DE ESTADO SECCION PRIMERA

La Sala decide la impugnación interpuestas por **MERCK SHARP Y DOHME CORP** contra la providencia del 12 de junio de 2012, proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A".

1. ANTECEDENTES

MERCK SHARP Y DOHME CORP promovió, mediante apoderado, acción de tutela contra el Consejo de Estado, Sección Primera, Subsección "A", por

considerar vulnerados, mediante vía de hecho, su derecho fundamental al debido proceso con la decisión adoptada en sentencia del 16 de febrero de 2012. En consecuencia, solicitó que se revocara la providencia atacada y, asimismo, que se ordene a la Sección Primera de esta Corporación, proferir una nueva providencia de acuerdo con las pruebas existente en el expediente.

Hechos

Del escrito de tutela, se advierten como hechos relevantes los siguientes (Fls. 199 a 220):

El 12 de octubre de 1994, MERCK SHARP Y DOHME CORP presentó, ante la División de Nuevas Creaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, solicitud de patente de invención para “*COMPOSICIONES FARMACEUTICAS (sic) PARA EL TRATAMIENTO DE LA ALOPECIA ANDROGENICA (sic)*”.

La Superintendencia de Industria y Comercio negó, mediante Resolución No. 16051 del 18 de mayo de 2001, el privilegio de patente.

Contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición.

El 24 de septiembre de 2001, mediante Resolución No. 30589, la Superintendencia de Industria y Comercio confirmó la decisión recurrida.

La sociedad accionante presentó acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Superintendencia de Industria y Comercio, en la que solicitó la nulidad de las Resoluciones Nos. 16051 del 18 de mayo de 2001 y 30589 del 24 de septiembre de 2001.

Manifestó que, surtida la etapa probatoria, se corrió traslado para alegar de conclusión y que, la Superintendencia de Industria y Comercio, presentó los alegatos fuera del término legal.

El Consejo de Estado, Sección Primera, Subsección “A”, mediante providencia del 16 de febrero de 2012, negó las pretensiones de la demanda, pues encontró probado que las “*COMPOSICIONES FARMACEUTICAS (sic) QUE CONTIENEN INHIBIDORES 5-ALFA REDUCTASA PARA EL TRATAMIENTO DE LA*

ALOPECIA ANDROGENICA (sic)", no reúnen el requisito de "nivel inventivo para ser patentado como invención.

Concluyó que la decisión atacada vulnera el derecho fundamental al debido proceso, pues, en su sentir, dicha providencia es contradictoria en sus argumentos.

2. OPOSICION

La **la Sección Primera de esta Corporación** afirmó que la presente acción de tutela no tiene vocación de prosperar y pidió que se negara por improcedente.

Dijo que no se evidencia la violación de derechos fundamentales alegada por la sociedad demandante en la presente acción de tutela y que, la circunstancia de no compartir el sentido de una decisión judicial, no implica que tal disparidad de criterios pueda representar una afectación a los derechos fundamentales, pues, para que ello suceda, es indispensable que la expresión de la voluntad de la autoridad permita, ignore o desconozca las garantías que amparan el derecho a la defensa, "*el derecho natural o el derecho a la doble instancia*".

Por su parte, la **Superintendencia de Industria y Comercio** solicitó que se declarara improcedente la acción constitucional.

Sostuvo que durante la actuación administrativa la Superintendencia demostró, mediante los antecedentes EP 0 285382, Pat US 4760071 y EP 0155096, la carencia de novedad y de nivel inventivo del producto presentado por MERCK SHARP Y DOHME CORP, toda vez que, la patente de invención pedida, se fundó en un uso distinto de un producto ya conocido, con lo que se vulneró lo dispuesto en los artículos 14, 16 y 18 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.

3. FALLO IMPUGNADO

El **Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A"**, mediante sentencia del 12 de junio de 2012 rechazó la acción de tutela instaurada por el accionante.

Afirmó que se evidencia una abierta disconformidad frente al análisis efectuado por la segunda instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento

adelantado por parte actora, situación que no puede enmarcarse dentro de una vía de hecho frente a la cual proceda la acción de tutela, por cuanto el proceso culminó con una decisión de fondo, dictada conforme a los elementos facticos, jurídicos y probatorios proporcionados, previo análisis del material probatorio recaudado y con desarrollo de todas las etapas procesales consagradas por el ordenamiento jurídico.

Señaló que las valoraciones hechas por el juez de instancia constituyen el ejercicio del principio de autonomía e independencia judicial, respecto del cual le está vedado al juez constitucional cualquier juicio, máxime si se trata de una actuación que no extreme los límites de razonabilidad ni represente una transgresión grave y protuberante de la normativa vigente, de manera que haya ocasionado la vulneración del derecho al debido proceso, como en el presente asunto.

4. IMPUGNACION

La accionante impugnó la anterior decisión, por lo que se remitió a los argumentos expuestos en el escrito de tutela.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política faculta a toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos en que así se autoriza. Dada su naturaleza subsidiaria, sólo procede cuando no existen otros medios de defensa judicial, o en su defecto, siempre que ello sea necesario para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio de protección.

En cuanto a la acción de tutela contra providencias judiciales, esta Sección considera que sólo procede en casos excepcionalísimos, en los que se evidencie fehacientemente que con su expedición se vulneran derechos fundamentales.

Lo anterior, porque los jueces, al igual que las demás autoridades públicas con

poder de decisión, no están exentos de equivocarse y, por ende, de amenazar o vulnerar derechos constitucionales fundamentales, circunstancia que, de acuerdo con el artículo 86 Superior, permite la intervención del juez constitucional con las restricciones y en los precisos términos de la norma en cita.

En efecto, no se puede perder de vista que esta acción es, ante todo, un mecanismo de protección que tiene carácter residual y subsidiario frente a las acciones y los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico para que los interesados hagan efectivos sus derechos, ordenamiento jurídico que, en su conjunto, está precisamente diseñado para garantizar los derechos constitucionales fundamentales. Ello es tan cierto, que todos los procesos contemplan recursos ordinarios, y algunos los extraordinarios, para controvertir las decisiones de los jueces y tribunales y, en caso de que éstas presenten falencias, remediarlas.

No obstante, el reconocimiento de los procesos ordinarios como escenarios por excelencia para materializar la garantía de los derechos constitucionales fundamentales (artículo 228 CP), la autonomía e independencia judicial (artículo 230 CP), el atributo de la cosa juzgada que se predica de los fallos dictados por los jueces y, la vigencia del principio de seguridad jurídica no contravienen la necesidad de asegurar la justicia material en el Estado Social de Derecho.

De ahí que, con el único objetivo de proteger derechos constitucionales fundamentales, con base en el artículo 86 de la Constitución Política, procedería la tutela de forma excepcionalísima contra las providencias judiciales.

Es de suma importancia precisar que la posibilidad de que inusualmente el juez de tutela estudie providencias judiciales no se extiende a las dictadas por el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, quienes son órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones por disposición expresa del constituyente (artículos 237 [1], 234 y 243 de la Constitución Política).

En efecto, la improcedencia de la tutela contra providencias dictadas por el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a través de su Sala Plena, de sus Secciones o Subsecciones especializadas, se da por el carácter definitivo e inmodificable de aquéllas, toda vez que deciden sobre asuntos que por mandato constitucional y legal están únicamente asignados a esta Corporación, de manera

que la intervención del juez de tutela en ellos no está permitida, dado que equivaldría a suplantar las funciones del Juez de cierre¹.

Establecida entonces la procedencia excepcionalísima de la tutela contra providencias judiciales, la Sala adoptará la metodología aplicada por el Juez Constitucional para estudiar si una decisión judicial debe o no ser tutelada, pues, constituye un valioso mecanismo para resolver el asunto y facilita el análisis de este complejo tema.

En efecto, la doctrina constitucional vigente acepta la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, siempre que se verifique el cumplimiento de los requisitos generales o causales genéricas de procedibilidad enunciados en la sentencia C-590 de 2005, así:

(i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional;

(ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable;

(iii) Que se cumpla con el requisito de la inmediatez;

(iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal ésta debe tener un efecto determinante en la sentencia que se impugna y afectar los derechos fundamentales de la parte actora;

(v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos que se transgredieron y que tal vulneración hubiere sido alegada en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y

(vi) Que no se trate de sentencias de tutela.

¹ Autos de 29 de junio de 2004, expediente AC-10203. Actor: Ana Beatriz Moreno Morales, CP doctor Nicolás Pájaro Peñaranda; de 9 de noviembre de 2004, expediente IJ 2004 00270 01, actor: Proniños Pobres, CP doctor Rafael E. Ostau de Lafont Planeta y de 20 de septiembre de 2006; expediente 1998-5123-01 (4361-02), actor: Rosario Bedoya Becerra CP doctora Ana Margarita Olaya Forero.

Una vez agotado el estudio de estos requisitos, es necesario determinar la existencia de por lo menos alguna de las causales especiales de procedibilidad, es decir que la providencia controvertida haya incurrido en: a) defecto orgánico, b) defecto procedimental absoluto, c) defecto fáctico, d) defecto material o sustantivo, e) error inducido, f) decisión sin motivación, h) desconocimiento del precedente e i) violación directa de la Constitución.

En el caso concreto, el accionante solicitó que se revocara la providencia del 16 de febrero de 2012 y, asimismo, que se ordene a la Sección Primera de esta Corporación proferir una nueva providencia de acuerdo a las pruebas existente en el expediente.

Al respecto, la Sala advierte que la acción de tutela resulta improcedente en el asunto bajo estudio, porque mediante ella el accionante pretende revivir una discusión jurídica que ya fue resuelta por el juez natural del asunto y que fue definida en segunda instancia por el Consejo de Estado como órgano de cierre en ejercicio de las funciones que, como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, le confieren la Constitución Política y la ley, razón por la cual sus decisiones son últimas, intangibles e inmodificables a través de este mecanismo de carácter subsidiario y residual, sin que el accionante pueda aducir que se le violó el derecho al debido proceso, porque tuvo la oportunidad de intervenir en el mismo y de ejercer su derecho de defensa, pues, se le estudió y resolvió cada una de las vías jurídicamente establecidas para darle solución al caso concreto.

Aunado a lo anterior, se reitera que la acción de tutela no es una tercera instancia en la que puedan ventilarse asuntos que ya fueron definidos por los jueces naturales del asunto dentro del escenario diseñado por la ley para el efecto, esto es, el proceso judicial.

En razón de lo discurrido, se confirmará el fallo impugnado, pero por las razones expuestas en este fallo, previa aclaración de que por técnica jurídica la decisión ha debido ser la de denegar la tutela por improcedente y no rechazarla, porque en los términos del artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, sólo hay lugar al rechazo cuando la solicitud de tutela no se corrige dentro del término concedido para el efecto por el juez, lo que no ocurrió en este caso.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, por medio de la Sección Cuarta de

su Sala de lo Contencioso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A:

1. **CONFIRMASE** la sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A" por las razones expuestas en este fallo.

2.- Envíese el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo,

Cópiese, notifíquese, cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS MARTHA TERESA BRICEÑO DE
VALENCIA**
 Presidente de la Sección

**WILLIAM GIRALDO GIRALDO CARMEN TERESA ORTIZ DE
RODRIGUEZ**