

MEDIOS DE CONTROL EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - Objeto y finalidad / MEDIOS DE CONTROL DE IMPUGNACION - Diferencias respecto de los medios de control de reclamación / REVOCATORIA DEL ACTO - Requisitos para que proceda la reparación de perjuicios

Las acciones de impugnación (esto es, la de nulidad simple y la de nulidad y restablecimiento del derecho) tienen por objeto que el juez declare la nulidad de actos administrativos que infringen normas de carácter superior. En cambio, las acciones de reclamación (como la de reparación directa, la de grupo y, en ciertos casos, la contractual) son el mecanismo judicial para obtener la reparación del daño antijurídico causado por el hecho, la omisión, la operación administrativa y la ocupación de inmuebles para trabajos públicos... Es cierto que el origen de la controversia es lo que define el tipo de acción judicial que debe promoverse. Si se trata de un acto administrativo de contenido particular y concreto, la acción apropiada será la de nulidad y restablecimiento del derecho para que el juez administrativo no solo examine la legalidad de tal acto, sino que determine el perjuicio que se hubiera causado y de ser necesario ordene la condigna indemnización. A contrario sensu, si el daño es causado por un hecho de la administración, que no por un acto administrativo, la acción apropiada será la de reparación directa, que, se insiste, se ve apropiada para reparar el daño antijurídico causado por la acción u omisión de las autoridades públicas. Eso no significa que la simple revocatoria dé pie a reconocer la indemnización de perjuicios. Debe quedar claro que la reparación de perjuicios procederá únicamente cuando se demuestre que la antijuridicidad del daño se origina directamente en el acto revocado, lo que exige que en el proceso se analice si el acto revocado era o no ilegal y, luego, se estudien los demás elementos de la responsabilidad extracontractual: el daño antijurídico y el nexo de causalidad.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS CAUSADOS POR EL ACTO ILEGAL QUE SE REVOCA DIRECTAMENTE POR LA ADMINISTRACION - Tesis jurisprudenciales de la Sección Tercera sobre la procedencia e improcedencia de la acción de reparación directa

Aquí interesa precisar que son dos las tesis de la Sección Tercera del Consejo de Estado frente a la procedencia de la acción de reparación directa para reclamar los perjuicios causados por el acto ilegal que la administración revoca directamente. La primera tesis alude a que la acción de reparación directa es procedente porque con la revocatoria directa desaparece del tráfico jurídico el acto administrativo y, por ende, resulta inane que el afectado acuda a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para cuestionar la legalidad de un acto que, en virtud de la revocatoria, no existe... Como se ve, esa solución acoge una interpretación conforme con la Constitución y garantiza que toda persona obtenga un pronunciamiento de mérito para que se defina si el acto administrativo ilegal revocado generó algún tipo perjuicio (moral o material). En la segunda tesis, en cambio, la Sección Tercera de esta Corporación ha dicho que la acción de reparación directa no es el mecanismo judicial para reclamar los perjuicios causados por el acto ilegal que es revocado por la propia administración porque la fuente del daño es un acto administrativo, cuya legalidad debe cuestionarse oportunamente a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Que la revocatoria directa del acto no muta la acción judicial para reclamar tales perjuicios, máxime cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ha caducado... La tesis antes transcrita deja de lado la prevalencia del derecho sustancial y estructura el argumento a partir de que la fuente del daño es la que determina la acción judicial procedente. Es decir, que los perjuicios causados por el acto administrativo, así se haya revocado, deben reclamarse por la acción de

nulidad y restablecimiento del derecho, mas no por vía de reparación directa. Empero, en esa misma fecha, esto es, el 13 de mayo de 2009, la Sección Tercera de esta Corporación también aceptó la procedencia de la acción de reparación directa para reclamar ese tipo de perjuicios, siempre que se ejerza en los 4 meses siguientes... Recientemente, la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado se refirió a esa aparente inconsistencia y se inclinó por la tesis de la procedencia de la acción de reparación directa para reclamar los perjuicios causados por el acto ilegal que es revocado por la administración.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 228 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 70 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 71 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 135

NOTA DE RELATORIA: En lo concerniente a la primera tesis jurisprudencial, ver sentencias del Consejo de Estado: del 7 de julio de 2005, exp. 2000-00616-01; del 5 de julio de 2006, exp. 1999-00482-01; del 24 de mayo de 1992, exp. 6299; del 31 de agosto de 1988, exp. R030; del 14 de noviembre de 1991, exp. 6293; del 7 de septiembre de 1993, exp. A60; del 24 de octubre de 1991, exp. 6264; del 24 de agosto de 1998, exp. 13685; del 27 de enero de 2000, exp. 10867; y Auto del 19 de abril de 2001, exp. 19517. Por otro lado, en lo atinente a la segunda tesis jurisprudencial, consultar sentencia del 13 de mayo de 2009, expediente 27422. De otra parte, en relación con la tercera tesis, ver sentencia del 13 de mayo de 2009, exp. 15652. Por último, en cuanto a la postura jurisprudencial más reciente, puede consultarse la sentencia del 26 de septiembre de 2013, exp. 1998-02503-01, de la Subsección C de la Sección Tercera de la Corporación.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Ampara el derecho de acceso a la administración de justicia / DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - Prevalencia del derecho sustancial sobre el formal / DECISION INHIBITORIA - Vulnera derecho de acceso a la administración de justicia / INDEMNIZACION DE PERJUICIOS DERIVADOS DE UN ACTO ADMINISTRATIVO ILEGAL QUE ES REVOCADO DIRECTAMENTE POR ADMINISTRACION - Procedencia de la acción de reparación directa

¿Vulnera el derecho de acceso a la administración de justicia la decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, de inhibirse de conocer de fondo la acción de reparación directa que formuló la parte actora para obtener la indemnización de los presuntos perjuicios causados por el acto administrativo ilegal que fue revocado por la propia administración?... En el sub lite, a juicio de la Sala, el Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, debió privilegiar el derecho de acceso a la administración de justicia y aplicar aquella tesis jurisprudencial que admite la procedencia de la acción de reparación directa cuando los perjuicios se originan en el acto administrativo ilegal que fue revocado antes de que el juez del acto se hubiera pronunciado. En esos términos, es equivocada la conclusión del tribunal demandado, cuando dijo que era inepta la demanda, por indebida escogencia de la acción de reparación directa. Es equivocada porque el principio de prevalencia del derecho sustancial frente al formal lo habilitaba a definir si la ilegalidad reconocida por el municipio de Medellín, al revocar la sanción al curador urbano, causó los perjuicios morales y materiales cuya indemnización se pidió a través de la acción de reparación directa. Y, como la vía judicial escogida ha sido avalada por la Sección Tercera del Consejo de Estado, la parte actora tenía derecho a que se dictara decisión de mérito, más no inhibitoria. Recuérdese que el juez debe

siempre procurar dictar sentencias de fondo que pongan fin al conflicto jurídico que le proponen las partes. Los fallos inhibitorios son la excepción y únicamente proceden cuando es insuperable la causa que no se advirtió al inicio del proceso y que se mantiene aún en la sentencia, como en el caso de la caducidad de la acción... No puede perderse de vista que el señor Betancur Meriño fue diligente, presentó el recurso de reposición y, luego, ante la decisión desfavorable, ejerció la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para justamente cuestionar la legalidad de la sanción. Empero, decidió retirar la demanda cuando se enteró que la sanción de suspensión desapareció, por la revocatoria directa... Lo anterior es suficiente para amparar el derecho de acceso a la justicia de la parte actora. En consecuencia, se ordenará al Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, que decida de fondo la acción de reparación directa que formuló la parte aquí demandante contra el municipio de Medellín, esto es, para que aplique la tesis jurisprudencial que permite ejercer la acción de reparación directa para reclamar perjuicios derivados de un acto administrativo particular que, por ilegal, es revocado por la propia administración.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil quince (2015)

Radicación número: 11001-03-15-000-2014-03055-00(AC)

Actor: ANGELA MARIA GOMEZ CANO Y OTRO

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA - SALA DE DESCONGESTION

La Sala decide la acción de tutela presentada por Luis Fernando Betancur Meriño y Ángela María Gómez Cano (que actúa en nombre propio y en representación del menor Gregorio Betancur Gómez y como curadora legítima de Daniel Esteban Betancur Gómez) contra el Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Mediante apoderado judicial, la parte actora ejerció acción de tutela y pidió la protección del derecho de acceso a la administración de justicia. En consecuencia, solicitó: *“dejar sin efecto la sentencia proferida el 21 de Mayo de 2014 por la Sala*

Quinta de Decisión de la Subsección de Reparación Directa de la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia y ordenar a dicha Sala que proceda a proferir sentencia dentro del término de cuarenta días, atendiendo el precedente judicial y corrigiendo la violación del derecho de acceso a la Administración de Justicia”¹.

2. Hechos

Del expediente, la Sala destaca los siguientes hechos:

Que, por Resolución 616 del 12 de junio de 2002 (confirmada el 20 de enero de 2003), el alcalde de Medellín suspendió al señor Luis Fernando Betancur Meriño del cargo de curador primero urbano, por el término de 90 días.

Que la sanción disciplinaria fue ejecutada, mediante Decreto 166 del 25 de febrero de 2003, y el señor Betancur Meriño estuvo suspendido entre el 3 de marzo y el 28 de mayo de 2003.

Que, el 13 de junio de 2003, Luis Fernando Betancur Meriño Cano presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto sancionatorio.

Que, por Resolución 0828 del 17 de junio de 2003, el municipio de Medellín revocó la sanción porque advirtió que la competencia para investigar y sancionar disciplinariamente a los curadores (que son particulares que cumplen función pública) es de la Procuraduría General de la Nación.

Que, por tanto, el señor Betancur Meriño, al conocer la revocatoria, retiró la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

Que, el 10 de agosto de 2004, Luis Fernando Betancur Meriño Cano y sus familiares ejercieron acción de reparación directa para que se indemnizaran los perjuicios causados mientras estuvo suspendido del ejercicio del cargo de curador. En esa demanda, se formularon las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: Declarar que el Municipio de Medellín es administrativamente responsable de los daños irrogados a cada uno de los demandantes por la ejecución de la sanción disciplinaria ilegalmente impuesta mediante las Resoluciones números 0616 de Junio 12 de 2002 y 0037 de Enero de 2003

¹ Folio 18 del expediente de tutela.

ambas expedidas por el Alcalde Municipal de Medellín, antes de su revocación, y por la imputación a través de medio masivo de comunicación...

SEGUNDO: En consecuencia, para reparar los daños ocasionados, condenar al Municipio de Medellín a pagar... las siguientes sumas:

- a. El equivalente a la remuneración dejada de percibir por el hecho de haber estado suspendido del cargo durante 90 días.*
- b. Las sumas que correspondan a la actualización de la cantidad resultante en el numeral anterior, así como los intereses causados.*
- c. El equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales o la suma que el Tribunal determine como compensación por el daño moral ocasionado.*

Igualmente condenar al demandado a pagar a cada uno de los demandantes suma equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales como reparación del daño moral ocasionado con los actos cuya anulación se pretende.

TERCERO: Indicar que el Municipio deberá proceder al cumplimiento de la condena en los treinta días siguientes a su ejecutoria, y disponer que se causarán intereses sobre las sumas en que se concreta la condena de conformidad con lo previsto en los artículos 177 y 178 del C.C.A.”².

Que, por sentencia del 4 de marzo de 2013, el Juzgado Primero Administrativo de descongestión de Medellín declaró probadas las excepciones de indebida escogencia de la acción y caducidad, que propuso el municipio de Medellín.

Que, a instancias del recurso de apelación presentado por Luis Fernando Betancur Meriño Cano y otros, el Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, mediante providencia del 21 de mayo de 2014, confirmó la decisión de primera instancia, y la adicionó para precisar que no podía dictarse sentencia de fondo³.

3. Argumentos de la tutela

De manera preliminar, la parte demandante se refirió a los requisitos generales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, así: **i)** que el asunto tiene relevancia constitucional porque se le negó la posibilidad de reclamar los perjuicios causados por el municipio de Medellín; **ii)** que agotó los medios judiciales en el proceso de reparación directa; **iii)** que se cumple la inmediatez porque se presentó 4 meses después, y **iv)** que se identificaron los hechos y derechos que se estiman vulnerados por la sentencia objeto de tutela.

² Folio 25 del expediente ordinario.

³ La magistrada Martha Cecilia Madrid Roldán salvó el voto, básicamente porque estimó que la vía judicial elegida por el demandante era acertada para reclamar la indemnización de perjuicios causados por el acto administrativo ilegal, que la administración revoca por ilegal.

A juicio de la parte actora, la sentencia del 21 de mayo de 2014 desconoció el precedente judicial de la Sección Tercera del Consejo de Estado, que admite la procedencia de la acción de reparación directa para reclamar los perjuicios derivados del acto administrativo ilegal, que es revocado por la propia administración.

Agregó que el tribunal demandado se *“aparta por completo del procedimiento cuando, pese a haber sido ejercida la acción procedente en el ordenamiento y reafirmada por el Consejo de Estado en su Sección Tercera, tilda de inepta demanda por haber hecho uso de dicha acción y se declara inhibido por tal razón para fallar de fondo, cuando lo que ha debido era dictar sentencia de mérito”*.

Que también se desconoció el artículo 90 CP porque existió un daño antijurídico que no se reparó.

4. Intervención de la autoridad judicial demandada: Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión

Los magistrados Carlos Enrique Pinzón Muñoz y Martha Nury Velásquez Bedoya pidieron que se desestimara la tutela. En concreto, manifestaron:

Que la sentencia objeto de tutela guarda identidad con la tesis aceptada por el Consejo de Estado, que ha determinado que la acción de reparación directa no es procedente para reclamar los perjuicios derivados del acto administrativo ilegal que es revocado por la administración.

Que, en efecto, la parte actora no eligió debidamente la acción judicial para que se restableciera el derecho vulnerado por un acto administrativo, pues acudió a la reparación directa, cuando debió ejercer la de nulidad y restablecimiento del derecho. Que eso dio al traste con las pretensiones que la parte actora formuló en la instancia ordinaria.

5. Intervención de terceros: municipio de Medellín (autoridad demandada en el proceso de reparación directa)

El apoderado judicial del municipio de Medellín se opuso a las pretensiones de la demanda de tutela. En resumen, explicó que la parte demandante no identificó la

providencia judicial aparentemente desconocida ni la *ratio decidendi* que habría desconocido el Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión.

Que no se configuró el defecto procedimental absoluto ni la violación directa del artículo 90 CP, pues los argumentos que expuso la parte actora no caben en la definición de esas causales específicas para la prosperidad de la tutela contra providencias judiciales.

CONSIDERACIONES

1. De la acción de tutela contra providencias judiciales

La acción de tutela es un mecanismo judicial cuyo objeto es la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por un particular, en el último caso, cuando así lo permita expresamente la ley.

La tutela procede cuando el interesado no dispone de otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En todo caso, el otro mecanismo de defensa debe ser idóneo para proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado, pues, de lo contrario, el juez de tutela deberá examinar si existe perjuicio irremediable y, de existir, concederá el amparo impetrado, siempre que esté acreditada la razón para conferir la tutela.

En principio, la Sala Plena de esta Corporación consideraba que la acción de tutela era improcedente contra las providencias judiciales, en cuanto no fue creada para tal efecto. Que, además, no era el medio para discutir providencias judiciales porque el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991, que reguló la acción de tutela, y que la permitía, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-543 de 1992.

No obstante, en sentencia del 31 de julio de 2012, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación aceptó la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, conforme con las reglas que ha fijado la Corte

Constitucional. De hecho, en la sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014⁴, se precisó que la acción de tutela es procedente para cuestionar, incluso, providencias judiciales dictadas por el Consejo de Estado, pues, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, ese mecanismo puede ejercerse contra cualquier autoridad pública. Sobre el particular, la Sala Plena explicó:

“2.1.11.- Entonces, en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela sí procede contra las providencias del Consejo de Estado, materializadas en autos y sentencias, en la medida en que la Corporación hace parte de una de las ramas del poder público –Rama Judicial-, conforme con los artículos 113 y 116 de la Constitución y, por tanto, es una autoridad pública.

Aceptar la procedencia de la acción de tutela contra las providencias del Consejo de Estado, no es otra cosa que aceptar la prevalencia de los derechos fundamentales de las personas y, por ende, desarrollar los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 1, 2, 4, 6, 121 y 230. Constitucionales.

2.1.12.- No puede perderse de vista que los autos y sentencias que profieren los jueces de las distintas jurisdicciones, incluidos los órganos que se encuentran en la cúspide de la estructura judicial, pueden vulnerar los derechos fundamentales de las personas”.

Empero, la tutela no puede convertirse en la instancia adicional de los procesos judiciales, toda vez que los principios de seguridad jurídica y de coherencia del ordenamiento jurídico no permiten la revisión permanente y a perpetuidad de las decisiones judiciales y, por tanto, no puede admitirse la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, sin mayores excepciones.

Para aceptar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, entonces, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales que fijó la Corte Constitucional, en la sentencia C-590 de 2005, así:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

(...)

b. 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. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales

⁴ Expediente: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Demandante: Alpina Productos Alimenticios S.A. Demandado: Consejo de Estado – Sección Primera.

ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

(...)

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas”.

Esos son los requisitos procesales o de procedibilidad de la acción de tutela.

Además, una vez la acción de tutela supere el estudio de las causales anteriores, llamadas genéricas, el juez puede conceder la protección siempre que advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo: **(i)** defecto sustantivo, **(ii)** defecto fáctico, **(iii)** defecto procedimental absoluto, **(iv)** defecto orgánico, **(v)** error inducido, **(vi)** decisión sin motivación, **(vii)** desconocimiento del precedente y **(viii)** violación directa de la Constitución. La Corte Constitucional describió tales causales, así:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución”.

Y esos defectos son los que autorizarían la concesión del amparo o de la tutela contra providencias judiciales.

Por último, conviene decir que al demandante le corresponde identificar y sustentar la causal específica de procedibilidad y exponer las razones que sustentan la violación de los derechos fundamentales. No son suficientes las simples inconformidades con las decisiones tomadas por los jueces de instancia, sino que el interesado debe demostrar que la providencia cuestionada ha incurrido en alguna de las causales específicas para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Justamente, las causales específicas que ha decantado la Corte Constitucional (y que han venido aplicando la mayoría de las autoridades judiciales) buscan que la tutela no se convierta en una instancia adicional para que las partes reabran discusiones que son propias de los procesos judiciales ordinarios o expongan los argumentos que dejaron de proponer oportunamente.

Es de esa manera que podría abordarse el estudio de una providencia judicial mediante el mecanismo excepcional de la tutela.

2. Del caso particular

De manera preliminar, la Sala verificará si la solicitud de amparo supera los requisitos generales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Luego, de encontrarse cumplidos esos requisitos, examinará si las acusaciones formuladas por Ángela María Gómez Cano y otros se basan en las llamadas causales específicas, que miran más hacia la prosperidad de la tutela. Para el efecto, la Sala formulará el problema jurídico a resolver, analizará los argumentos expuestos por las partes y, finalmente, dictará la decisión que corresponda.

2.1. Del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales en el caso concreto

2.1.1. De la relevancia constitucional: la cuestión que aquí se discute sí tiene relevancia constitucional, pues, según la parte actora, la decisión del tribunal le impidió obtener un pronunciamiento de fondo frente a la pretensión de reparación de perjuicios que invocó. De ser cierto lo alegado en la tutela, se habría desconocido el derecho de acceso a la administración de justicia.

2.1.2. De la inmediatez: la tutela cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto la sentencia objeto de tutela se dictó el 21 de mayo de 2014 (y se notificó por edicto desfijado el 17 de junio de 2014⁵), mientras que la tutela se presentó el 29 de octubre de 2014, esto es, antes de cuatro meses, tiempo que es razonable.

2.1.3. Del agotamiento de los mecanismos de defensa judicial: la Sala estima que este requisito también está acreditado, pues se agotaron los recursos disponibles en el proceso de reparación directa.

2.1.4. Finalmente, la providencia cuestionada no se dictó en otra acción de tutela, sino en un proceso ordinario de reparación directa.

2.2. Planteamiento del problema jurídico

Cumplidos los requisitos generales de procedibilidad, de acuerdo con la metodología anunciada, corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico:

⁵ Folio 668 del expediente ordinario.

¿Vulnera el derecho de acceso a la administración de justicia la decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, de inhibirse de conocer de fondo la acción de reparación directa que formuló la parte actora para obtener la indemnización de los presuntos perjuicios causados por el acto administrativo ilegal que fue revocado por la propia administración?

La Sala anticipa que la respuesta a ese interrogante es afirmativa y, por tanto, concederá el amparo pedido por la parte demandante. Esto es, el tribunal demandado sí vulneró el derecho de acceso a la justicia cuando concluyó que la acción de reparación directa no es el mecanismo para reclamar los perjuicios derivados de un acto administrativo particular que es revocado por la propia administración. Veamos.

- **De la procedencia de la acción de reparación directa para demandar la indemnización de los perjuicios causados con el acto administrativo que es revocado directamente por la administración**

Como se expuso en los antecedentes, la parte actora alegó que la Resolución 0828 del 17 de junio de 2003, que revocó las resoluciones 0616 de 2002 y 0037 de 2003, actos que, a su vez, sancionaron disciplinariamente al señor Luis Fernando Betancur Meriño, le causó perjuicios materiales y morales. Que, por tanto, la acción de reparación directa se ve como el medio de control apropiado para obtener la indemnización respectiva. Para sustentar esa tesis, en la demanda de tutela se citaron algunas sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

A *contrario sensu*, el tribunal demandado estimó que fue indebida la escogencia de la acción, pues el perjuicio reclamado tiene origen en un acto administrativo y, en consecuencia, la parte actora debió ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto sancionatorio.

Aquí interesa precisar que son dos las tesis de la Sección Tercera del Consejo de Estado frente a la procedencia de la acción de reparación directa para reclamar los perjuicios causados por el acto ilegal que la administración revoca directamente.

La primera tesis alude a que la acción de reparación directa es procedente porque con la revocatoria directa desaparece del tráfico jurídico el acto administrativo y, por ende, resulta inane que el afectado acuda a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para cuestionar la legalidad de un acto que, en virtud de la revocatoria, no existe.

Esa tesis se ha planteado en los siguientes términos⁶:

“1. En relación con el primer punto la jurisprudencia no ha sido pacífica⁷. En efecto, en principio se consideró que cuando un acto administrativo generaba perjuicios, su indemnización se debía pedir, exclusivamente, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, incluso si el acto generador del perjuicio hubiese sido revocado por la administración. Al respecto, la Sala afirmó:

‘Cuando el acto se ejecuta en las condiciones anotadas ya se produce la lesión, ésta no desaparecerá con su revocatoria posterior, sólo cesará hacia el futuro. En tal evento, la persona que pretenda el reconocimiento de los perjuicios no podrá hablar de que la causa de éstos fue un hecho (el acto administrativo no se convierte en hecho por su revocatoria) y tendrá que impugnarlo mediante la acción apropiada en la ley para el efecto, o sea la contemplada en el artículo 85 del C.C.A.). Y deberá hacerlo, al momento de la presentación de la demanda ya se haya producido su revocatoria. Revocatoria que produce claros efectos hacia el futuro, pero no tiene la virtualidad de borrar los efectos que el acto produjo mientras estuvo vigente’⁸.

Así, de acuerdo con esta tesis, expuesta por la Sala Plena de la Corporación en anteriores oportunidades⁹, un acto administrativo revocado no se convierte, por esta circunstancia, en un hecho u operación administrativa y, en esa medida, no modifica la acción procedente para obtener los perjuicios que se deriven del mismo.

La postura mencionada fue reiterada por la sección tercera de la Corporación en otras oportunidades en las que, además, afirmó:

‘(...) tal planteamiento (la procedencia de la acción de reparación directa) conduce a la filosofía del absurdo jurídico, esto es, a que basta dejar caducar la acción de restablecimiento, para abrirle paso a la de

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Sentencia del 7 de julio de 2005. Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00616-01(27842).

También pueden consultarse la sentencia del 5 de julio de 2006. Radicación número: 25000-23-26-000-1999-00482-01(21051). M.P. Ruth Stella Correa.

⁷ Esto es, si resulta procedente la acción de reparación directa para obtener la indemnización de perjuicios causados por un acto administrativo que, posteriormente, es revocado por la administración.

⁸ “Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 24 de mayo de 1992, Exp. No. 6299. M.P. Carlos Betancur Jaramillo.”

⁹ “Consejo de Estado, Sala Plena, Sentencia del 31 de agosto de 1988, Exp. No. R030.”

*reparación directa, con lo cual se desnaturaliza la tesis que se dejó expuesta en el literal anterior.*¹⁰

No obstante lo anterior, la Sala, en providencia del 24 de agosto de 1998, decidió modificar la tesis hasta el momento expuesta y, en su lugar, aceptar la procedencia de la acción de reparación directa con el fin de obtener la indemnización de perjuicios causados con un acto administrativo revocado en vía administrativa. En esa oportunidad, sostuvo que la tesis anterior resultaba contraria a la Constitución Política y, particularmente, violatoria del principio de primacía de lo sustancial sobre lo formal. Al respecto, afirmó:

‘Ante todo la corporación considera que el criterio sostenido ... para considerar inepta la demanda por equivocada escogencia de la acción ... no es de recibo, frente a la filosofía consagrada constitucionalmente en materia de prevalencia del derecho sustancial sobre el meramente formal o procedimental, pues si bien es cierto que, cada una de las acciones, más técnicamente pretensiones, contenidas y disciplinadas en el Código Contencioso Administrativo, responden a un supuesto de hecho debidamente delimitado en dicho código de procedimiento, diferenciándose claramente de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de la acción de reparación directa, fundamentalmente por la circunstancia de que la primera es procedente cuando al restablecimiento del derecho se ha de llegar previa declaratoria de ilegalidad del acto cuya nulidad se demanda en tanto que la órbita de acción de la reparación directa, no reclama la declaratoria de ilegalidad de acto administrativo alguno como condición para su prosperidad, no lo es menos que, en un caso como el presente, la circunstancia de que se haya proferido actos administrativos y posteriormente se hayan revocado, ha de ser necesariamente considerada, en orden a la determinación de la vía procesal idónea y adecuada para el reconocimiento de los perjuicios que se demandan’¹¹.

Adicionalmente, afirmó que no era aceptable exigir la demanda de nulidad de un acto administrativo que había sido revocado en sede administrativa pues, por una parte, ya no existía el acto al que se le imputaba la ilegalidad y, por otra, la revocatoria implicaría el reconocimiento, por parte de la administración, de su actuar errado. En efecto, sostuvo:

‘En este orden de ideas y como quiera que el acto administrativo de adjudicación desapareció de la vida jurídica por virtud de su revocatoria es imposible dentro de una lógica elemental sugerir al demandante que ha debido impugnar aquel acto mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, entre otras razones, porque la propia administración reconociendo la falta de fundamento de la resolución de adjudicación procedió a revocarla y en esa medida resultaba imposible al demandante haber optado por la acción de nulidad que supondría cuanto lo primero la existencia del acto administrativo - vigencia- y lo segundo, la ilegalidad del mismo, presupuestos ambos indispensables para la procedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

¹⁰ “Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de noviembre de 1991, Exp. No. 6293, M.P. Julio César Uribe Acosta. De igual manera se había pronunciado en otras providencias como en la sentencia del 7 de septiembre de 1993, exp. No. A60 o en la del 24 de octubre de 1991, expediente No. 6264.”

¹¹ “Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 24 de agosto de 1998, Exp. No. 13685, M.P. Daniel Suárez Hernández.”

(...)

Téngase presente que, al margen de la existencia del acto administrativo, bien pudieron haberse ocasionado perjuicios, cuyo resarcimiento no desaparece, por la circunstancia de la revocatoria del acto administrativo, que habiendo tenido una vida efímera fue revocado posteriormente y ello comporta precisamente lo contrario a lo sostenido por el Tribunal, esto es, la desaparición del acto administrativo como consecuencia de la prosperidad de la revocatoria directa, impide al afectado por aquel acto administrativo, solicitar el reconocimiento de eventuales perjuicios por la cuerda propia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por ausencia de acto'¹²

Esta tesis fue reiterada por la Sala en providencia del 19 de abril de 2001, en la que la Sala afirmó lo siguiente:

'Se recuerda que la responsabilidad extracontractual no sólo puede provenir de hechos, omisiones, operaciones administrativas materiales, ocupación permanente o temporal por trabajos públicos, también puede provenir de la declaración administrativa o judicial de la ilegalidad de los actos, revocatoria o nulidad respectivamente, pues esas declaraciones reconocen la anomalía de la administración.

*Debe tenerse en cuenta que la revocatoria administrativa como expresión del control de legalidad de los actos propios de la administración se manifiesta en un acto jurídico administrativo, el cual se presume legal; este acto puede ser examinado judicialmente a) o como la consecuencia de la demanda de su nulidad (acción impugnatoria) b) o como consecuencia de la solicitud de responsabilidad extracontractual (acción reparatoria) fundada en el reconocimiento administrativo de su propia falta; este reconocimiento administrativo, se repite, como acto jurídico que es se presume legal y veraz.'*¹³

La Sala considera que la última tesis expuesta debe ser reiterada. Como en su oportunidad se expuso, la procedencia de la acción de reparación directa en los casos en que la propia administración ha revocado un acto administrativo, con el que se causaron perjuicios, es una expresión del derecho a acceder a la justicia consagrado en el art. 229 de la Carta.

En virtud del derecho constitucional mencionado, el juez, al examinar la procedencia de una acción ejercida por un particular, que busca solucionar una cuestión que al parecer compromete la responsabilidad del Estado, debe favorecer la opción que le permita a ese particular poner en movimiento el aparato judicial, procurando que la seguridad jurídica y el debido proceso no resulten sacrificados.

En casos como el presente, se debe considerar la acción de reparación directa dado que el acto administrativo que presuntamente generó los perjuicios desapareció del ordenamiento jurídico, en el momento en que la administración reconoció su error.

¹² "Ibidem."

¹³ "Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto del 19 de abril de 2001, Exp. No. 19517, M.P. María Elena Giraldo Gómez."

En estas circunstancias, es posible afirmar que el daño que se causa a los administrados únicamente se torna antijurídico en el momento en que la administración, reconociendo la ilegalidad del acto, decide retirarlo del ordenamiento jurídico. Con anterioridad a ello, el acto se encontraba protegido por la presunción de legalidad y, en consecuencia, los efectos que generaba se reputaban legales.

En efecto, si se entiende, como lo ha expuesto la jurisprudencia, que únicamente es indemnizable el daño antijurídico y que dicha 'calificación se obtiene de constatar que el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo'¹⁴ es posible afirmar que el daño causado por un acto administrativo cobijado por la presunción de legalidad no es antijurídico sino en el momento en que la administración reconoce que el acto es ilegal, lo retira del ordenamiento jurídico y, por lo mismo, desaparece el deber de los administrados de soportarlo.

En conclusión, es procedente la acción de reparación directa para obtener la indemnización de perjuicios causados por un acto administrativo que ha sido revocado por la administración”.

Como se ve, esa solución acoge una interpretación conforme con la Constitución y garantiza que toda persona obtenga un pronunciamiento de mérito para que se defina si el acto administrativo ilegal revocado generó algún tipo perjuicio (moral o material).

En la segunda tesis, en cambio, la Sección Tercera de esta Corporación ha dicho que la acción de reparación directa no es el mecanismo judicial para reclamar los perjuicios causados por el acto ilegal que es revocado por la propia administración porque la fuente del daño es un acto administrativo, cuya legalidad debe cuestionarse oportunamente a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Que la revocatoria directa del acto no muta la acción judicial para reclamar tales perjuicios, máxime cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ha caducado.

La segunda tesis se ha expuesto en los siguientes términos¹⁵:

“La Sala fijará su posición actual respecto de la posibilidad de ejercer la acción de reparación directa para obtener la reparación de los perjuicios derivados de un acto administrativo que es posteriormente revocado por la administración.

¹⁴ “Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 27 de enero de 2000, Exp. No. 10867, M.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez.”

¹⁵ Sentencia del 13 de mayo de 2009, expedientes 27422. M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

Al efecto, se pronunciará sobre las precitadas tesis y subtesis contenidas en la sentencia 13685, que la parte actora invoca en reiteradas oportunidades procesales.

2.1. Si bien es cierto que nuestro ordenamiento consagra la primacía del derecho sustancial respecto del derecho procesal, también lo es que la Constitución Política consagra el debido proceso y el derecho de defensa, que contienen el sometimiento a las normas que orientan el acceso a la justicia mediante el ejercicio oportuno y adecuado de las acciones judiciales.

Por tanto no resulta aceptable invocar la prevalencia del derecho sustancial para justificar el incumplimiento de los principios y normas que rigen el ejercicio del derecho de acción. La alegada prevalencia procede frente a situaciones en la que el derecho subjetivo se excluye o está en peligro por la aplicación de ritualidades y formalismos impertinentes.

La prevalencia del derecho sustancial no sirve para cambiar a voluntad, el objeto y la naturaleza de las acciones contencioso administrativas que presentan condiciones legales que determinan su procedencia. Así la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es la pertinente para demandar la reparación de los perjuicios que tuvieron por causa un acto administrativo que se considera ilegal; por ende tiene por objeto la nulidad del acto y el restablecimiento del derecho que con el mismo se conculcó.

La acción de reparación directa, en cambio, resulta procedente contra el Estado¹⁶ cuando el daño proviene de un hecho, una omisión, una operación administrativa, la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa. Su objeto es la declaratoria de responsabilidad extracontractual y la consecuente reparación del daño causado.

2.2. La circunstancia de que los actos administrativos fuente del Daño hayan sido revocados posteriormente, no muta la acción originalmente prevista por la ley para obtener la reparación de los perjuicios derivados del mismo. Máxime si la revocatoria directa se produce cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ha caducado. En el caso concreto es verdad que ante la revocatoria de los actos determinantes del daño, no cabe una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pero no sólo por su inexistencia sobrevinida sino, especialmente, porque ya se había producido la caducidad de la acción que era pertinente.

2.3. La acción de reparación directa no es la procedente por la sólo inconducencia (sic) de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto por medio del cual se revocó directamente el que causaba el perjuicio. Pues, de conformidad con lo expuesto, la misma no procede frente a daños causados con un acto administrativo que bien pudo demandarse por la vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

2.4. La circunstancia de que la revocatoria directa de un acto administrativo no produzca el restablecimiento del daño causado con el mismo, no conduce a entender como procedente la acción de reparación directa pues, se reitera,

¹⁶ “Téngase en cuenta que la misma acción también la puede ejercitar el Estado contra los particulares que le causen daño.”

la pertinente al efecto era la de nulidad y restablecimiento del derecho ejercitada dentro del tiempo previsto en la ley.

(...)

2.5. El derecho de acción, como es sabido, se rige por normas de orden público, que son imperativas y desarrollan el principio del debido proceso que apareja el derecho de defensa. Riñe por tanto con la naturaleza de la acción, el dejar a los particulares el manejo de las normas que definen el término de caducidad de las acciones, en particular de la acción de reparación directa cuyo ejercicio se dilataría en el tiempo, al considerarla procedente para obtener la reparación de los perjuicios que el acto revocado directamente, pudiese causar.

Por disposición del legislador, se insiste, es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho la única vía con la que se cuenta para obtener la reparación de los perjuicios causados con un acto administrativo que se reputa ilegal.

2.6 La exclusión de la revocatoria directa por el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, está concebida por el legislador:

i) al definir como improcedente la revocatoria directa cuando se haya agotado la vía gubernativa¹⁷ y a la vez exigir dicho agotamiento para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho¹⁸; y

ii) cuando limita la revocatoria del acto administrativo si el interesado acude a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y se ha dictado auto admisorio de la demanda^{19,20}.

La tesis antes transcrita deja de lado la prevalencia del derecho sustancial y estructura el argumento a partir de que la fuente del daño es la que determina la acción judicial procedente. Es decir, que los perjuicios causados por el acto administrativo, así se haya revocado, deben reclamarse por la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, mas no por vía de reparación directa.

Empero, en esa misma fecha, esto es, el 13 de mayo de 2009, la Sección Tercera de esta Corporación también aceptó la procedencia de la acción de reparación directa para reclamar ese tipo de perjuicios, siempre que se ejerza en los 4 meses siguientes²¹:

“En esta última hipótesis (refiriéndose a la revocatoria directa del acto administrativo) y en aras de garantizar el derecho constitucional de acceso

¹⁷ “Art. 70 ‘No podrá pedirse la revocación directa de los actos administrativos respecto de los cuales el peticionario haya ejercitado los recursos de la vía gubernativa.’”

¹⁸ “Artículo 135 CCA.”

¹⁹ “Parte final del inciso 1, artículo 71 CCA.”

²⁰ “Expediente 27422, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.”

²¹ Expediente 15652, M.P. Miryam Guerrero.

efectivo a la administración de justicia²² debe brindarse al administrado la posibilidad de acudir a la jurisdicción a través del ejercicio del derecho público subjetivo de acción por medio del mecanismo que más se ajuste a la situación hipotética, para que en virtud del imperio soberano del Estado imparta justicia a través del poder jurisdiccional en relación con la controversia que se suscita, siendo procedente en este evento la acción de reparación directa consagrada por el artículo 86 del C.C.A., por cuanto no se antepone acto administrativo en la pretensión resarcitoria y ello implica que la reparación del daño pueda deprecarse de manera directa, con fundamento en la actuación irregular de la administración al proferir un acto que no se ajusta a derecho, sin embargo, en este tipo de eventos, la acción de reparación directa tendiente a obtener la indemnización de los perjuicios causados por el acto que ha sido revocado es excepcional y restringida, de lo contrario serviría de excusa para habilitar los términos de caducidad para la instauración de las acciones²³, por ende, su ejercicio debe ser razonado en cada caso específico, bajo el entendido de que el administrado no se haya visto compelido a ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Así, la acción de reparación directa es procedente, cuando la administración ha revocado el acto administrativo de carácter particular y concreto de manera directa, invocando a tal efecto causales de ilegalidad o inconstitucionalidad manifiesta, y sobre fuerza ejecutoria el acto revocatorio dentro del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, es decir, dentro de los 4 meses previstos por el numeral 2 del artículo 136 del C.C.A. En este caso no sólo podría intentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de caducidad que resta, sino que podría optar por acudir a la acción de reparación directa dentro del mismo término.

Conforme a lo expuesto y teniendo en cuenta que la revocatoria directa de los actos administrativos puede cumplirse, en principio, en cualquier tiempo, se puede concluir que si el acto administrativo de contenido particular y concreto generador del daño es revocado directamente por la administración con posterioridad a la oportunidad que tenía el administrado o el afectado para acudir a la jurisdicción en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, no puede posteriormente ejercer válidamente la acción de reparación directa con miras a obtener el resarcimiento de los perjuicios originados en el acto ilegal que ha sido revocado, porque lo único que podría inferirse de la actitud omisiva es que el demandante pretende habilitar el término que dejó caducar para sacar provecho de su propia negligencia, tratando de encauzar las pretensiones consecuenciales que pudo haber reclamado a través de la acción consagrada por el artículo 85 del C.C.A., por medio de una acción que claramente resulta improcedente”.

²² “En Sentencia C-426 de 2002, la Corte Constitucional precisó los elementos que permiten definir el concepto de acceso a la administración de justicia que abarca entre otros ‘... (iii) el derecho a que existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (iv) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso, y, entre otros, (v) el derecho a que subsistan en el orden jurídico una gama amplia y suficiente de mecanismos judiciales –acciones y recursos- para la efectiva resolución de los conflictos’”.

²³ “La limitación en el tiempo para el ejercicio del derecho de acción, encuentra justificación en el artículo 228 de la Constitución Política:

Art. 228.- La administración de justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. **Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado.** Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo (Negrilla fuera del texto).”

Recientemente, la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado se refirió a esa aparente inconsistencia y se inclinó por la tesis de la procedencia de la acción de reparación directa para reclamar los perjuicios causados por el acto ilegal que es revocado por la administración. Y dijo²⁴:

“Como se aprecia, las dos posiciones contradictorias que fueron aprobadas en el año 2009, son las siguientes: i) la tesis que sostiene que la reparación directa procede para solicitar el resarcimiento de los daños derivados de la actuación de la administración que reconoció –a través de la revocatoria directa– la ilegalidad de un acto administrativo que produjo y materializó sus efectos, siempre que se interponga dentro del término de cuatro meses y ii) el criterio según el cual no es viable ejercer la acción de reparación directa, comoquiera que el particular disponía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para cuestionar la legalidad del acto administrativo (ilegal) que posteriormente fue revocado.

En esta ocasión, la Sala acogerá una vía diferente a los criterios esbozados toda vez que la posición que se prohija, esto es, que la acción de reparación directa –dentro del término de caducidad de dos años– resulta más garantista que los planteamientos formulados y, por consiguiente, posibilita en mayor medida los principios de acceso efectivo a la administración de justicia y de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal.

El colofón anterior, encuentra apoyo además en los siguientes razonamientos:

i) En el momento en que la administración revoca el acto administrativo ilegal, reconoce una irregularidad y, por lo tanto, abre la posibilidad de que el administrado reclame los daños –que hasta ese momento eran inciertos– que le fueron irrogados por la actuación.

ii) No se diga que el administrado estaba indefectiblemente compelido al ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por cuanto aquél pudo considerar que: i) el acto estaba ajustado al ordenamiento jurídico, ii) se encontraba fuera del término para interponer los recursos que agotaran la vía gubernativa y, por lo tanto, quedaba cerrada la posibilidad de acudir a la jurisdicción para controvertir la legalidad del acto, o iii) desconocer hechos o circunstancias relevantes que luego de su descubrimiento habilitaron la vía de la revocatoria directa del acto.

iii) La tesis que sostiene que es viable la acción de reparación directa, siempre y cuando se ejercite dentro del plazo de cuatro meses siguientes a la fecha en que quedó ejecutoriado el acto de revocatoria, deviene inadmisibles porque desconfigura el sistema procesal contencioso administrativo, ya que implica trocar o mezclar el instrumento o vehículo idóneo para controlar la actuación de la administración pública con el término o plazo de otro mecanismo para esos efectos. En otras palabras, imbricar los elementos de la acción de reparación directa con el plazo de caducidad de la de nulidad y

²⁴ Sentencia del 26 de septiembre de 2013, Radicación: 250002326000199802503 01. M.P. Enrique Gil Botero.

restablecimiento del derecho es, en síntesis, modificar los parámetros procesales establecidos o diseñados por el legislador.

iv) De otra parte, el criterio que niega la viabilidad de la acción de reparación directa para deprecar la indemnización del daño antijurídico que se advierte con la revocatoria directa de un acto administrativo supone desconocer que en la parte general del C.C.A. y de la ley 1437 de 2011, se habilitó al ciudadano para que frente a un acto administrativo que considera lesivo tuviera dos opciones de censura independientes y definibles: i) la vía gubernativa (esquema ordinario) que habilita el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y ii) el recurso extraordinario de la revocatoria directa, que no modifica o revive los términos para cuestionar la legalidad del acto administrativo ilegal, pero que en caso de que la administración advierta su yerro, posibilita el conocimiento del daño antijurídico y, por ende, la viabilidad de reclamar su resarcimiento a través del mecanismo idóneo para ello.

v) Una posición restrictiva sobre la materia, deja expuesto al administrado en la más completa indefensión, toda vez que al margen de que exista un daño antijurídico latente, no se habilitaría un medio de control dirigido al resarcimiento del mismo.

vi) La tesis tradicional –y, por lo tanto, la jurisprudencia vinculante en la materia por constituir precedente horizontal– de la Sección Tercera es aquella según la cual es procedente la acción de reparación directa, dentro del término de dos años, para cuestionar la falla del servicio que surge o se desprende de la revocatoria directa de un acto administrativo por parte de la organización pública.

En efecto, sobre el particular resulta pertinente transcribir las siguientes decisiones:

(...)

vii) La interpretación frente a este tipo de supuestos debe partir del efecto útil de las normas del artículo 86 del C.C.A. y 140 del CPACA, según la cual siempre será preferible la hermenéutica que produzca efectos jurídicos y que garantice en mejor medida los principios y derechos fundamentales, que la que limita los efectos del precepto.

viii) A situaciones disímiles, el tratamiento para su solución debe ser distinto. En otros términos, uno es el escenario en el que el ciudadano agota la vía gubernativa y, consecuentemente, censura la legalidad del acto administrativo en sede jurisdiccional en aras de obtener el respectivo restablecimiento del derecho; otro será el supuesto en que la administración motu proprio retira del ordenamiento jurídico el acto administrativo ilegal –al reconocer su error– lo que impide que el administrado acuda a solicitar la nulidad y restablecimiento del acto revocatorio –por ser idóneo corregir la actuación pública– y, en esa medida, el instrumento para obtener el resarcimiento integral del daño será la acción de reparación directa”.

- **De la solución del caso concreto**

Fuera de la imprecisión en que se hubiere incurrido en los dos últimos pronunciamientos transcritos, es decir, los del 2009, (que aquí no interesa discutir) esta Sala acoge la tesis que habilita a ejercer la acción de reparación directa para reclamar la indemnización de los perjuicios causados por el acto ilegal que la administración, *motu proprio*, revoca directamente. Las siguientes son las razones para preferir esa tesis:

Como se sabe, las acciones de impugnación (esto es, la de nulidad simple y la de nulidad y restablecimiento del derecho) tienen por objeto que el juez declare la nulidad de actos administrativos que infringen normas de carácter superior. En cambio, las acciones de reclamación (como la de reparación directa, la de grupo y, en ciertos casos, la contractual) son el mecanismo judicial para obtener la reparación del daño antijurídico causado por el hecho, la omisión, la operación administrativa y la ocupación de inmuebles para trabajos públicos. La acción contractual (medio de control) tiene tanto de acción de impugnación (nulidad) como de acción de reparación (indemnización).

Es cierto que el origen de la controversia es lo que define el tipo de acción judicial que debe promoverse. Si se trata de un acto administrativo de contenido particular y concreto, la acción apropiada será la de nulidad y restablecimiento del derecho para que el juez administrativo no solo examine la legalidad de tal acto, sino que determine el perjuicio que se hubiera causado y de ser necesario ordene la condigna indemnización. A *contrario sensu*, si el daño es causado por un hecho de la administración, que no por un acto administrativo, la acción apropiada será la de reparación directa, que, se insiste, se ve apropiada para reparar el daño antijurídico causado por la acción u omisión de las autoridades públicas.

Empero, existen circunstancias en las que lo expuesto no resulta ser del todo absoluto. Puede ocurrir que, por ejemplo, la fuente del daño esté asociada a un acto administrativo, pero que ya no exista medio para reclamar los eventuales perjuicios causados por el acto de la administración. Y no se trata de los casos en que se dejan de ejercer los recursos ante la administración o se deja vencer la oportunidad para demandar por vía de nulidad y restablecimiento del derecho ni cuando se ejerce la revocatoria directa para simplemente revivir la oportunidad para demandar. No, la Sala se refiere a los casos en que la propia administración reconoce la ilegalidad del acto y decide revocarlo, situación que habilita al

interesado a acudir a la acción de reparación directa para reclamar los perjuicios que se hubieren causado por la ejecución del acto particular que la administración revoca por ilegal.

En efecto, la responsabilidad extracontractual del Estado excepcionalmente puede tener origen en un acto administrativo, como cuando es la administración la que reconoce la ilegalidad de su acto y decide expulsarlo del ordenamiento jurídico. Fíjese que la tesis jurisprudencial que aquí se acoge para decidir la tutela reconoce que la revocatoria del acto ilegal no hace desaparecer los perjuicios que pudieron causarse. Por lo mismo, la desaparición del acto administrativo por virtud de la revocatoria impide que se ejerza el control judicial frente al acto revocado.

Entonces, esa tesis jurisprudencial permite que quien se estime perjudicado por el acto revocado cuente con un medio para reclamar los perjuicios que no desaparecieron con la revocatoria del acto: la acción de reparación directa.

Eso no significa que la simple revocatoria dé pie a reconocer la indemnización de perjuicios. Debe quedar claro que la reparación de perjuicios procederá únicamente cuando se demuestre que la antijuridicidad del daño se origina directamente en el acto revocado, lo que exige que en el proceso se analice si el acto revocado era o no ilegal y, luego, se estudien los demás elementos de la responsabilidad extracontractual: el daño antijurídico y el nexo de causalidad.

En el sublite, a juicio de la Sala, el Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, debió privilegiar el derecho de acceso a la administración de justicia y aplicar aquella tesis jurisprudencial que admite la procedencia de la acción de reparación directa cuando los perjuicios se originan en el acto administrativo ilegal que fue revocado antes de que el juez del acto se hubiera pronunciado.

En esos términos, es equivocada la conclusión del tribunal demandado, cuando dijo que era inepta la demanda, por indebida escogencia de la acción de reparación directa. Es equivocada porque el principio de prevalencia del derecho sustancial frente al formal lo habilitaba a definir si la ilegalidad reconocida por el municipio de Medellín, al revocar la sanción al curador urbano, causó los perjuicios

morales y materiales cuya indemnización se pidió a través de la acción de reparación directa.

Y, como la vía judicial escogida ha sido avalada por la Sección Tercera del Consejo de Estado, la parte actora tenía derecho a que se dictara decisión de mérito, mas no inhibitoria.

Recuérdese que el juez debe siempre procurar dictar sentencias de fondo que pongan fin al conflicto jurídico que le proponen las partes. Los fallos inhibitorios son la excepción y únicamente proceden cuando es insuperable la causa que no se advirtió al inicio del proceso y que se mantiene aún en la sentencia, como en el caso de la caducidad de la acción.

No puede perderse de vista que el señor Luis Fernando Betancur Meriño fue diligente, presentó el recurso de reposición y, luego, ante la decisión desfavorable, ejerció la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para justamente cuestionar la legalidad de la sanción. Empero, decidió retirar la demanda cuando se enteró que la sanción de suspensión desapareció, por la revocatoria directa.

Eso indica que el señor Betancur Meriño fue diligente, al punto que cuestionó el acto ante la administración y lo demandó ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La demanda de reparación directa que después presentó junto a sus familiares no pretende atacar la validez del acto revocado, sino obtener el pago de los perjuicios provenientes de un acto ilegal que no existe.

Lo anterior es suficiente para amparar el derecho de acceso a la justicia de la parte actora. En consecuencia, se ordenará al Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, que decida de fondo la acción de reparación directa que formuló la parte aquí demandante contra el municipio de Medellín, esto es, para que aplique la tesis jurisprudencial que permite ejercer la acción de reparación directa para reclamar perjuicios derivados de un acto administrativo particular que, por ilegal, es revocado por la propia administración.

La acción de reparación directa aludida no es contra el acto administrativo ilegal, pues este no existe en virtud de la revocatoria. Tampoco es contra el acto de revocatoria. Se insiste: la acción va dirigida a reclamar eventuales perjuicios

causados por la ejecución de un acto administrativo particular que luego se estima, sin duda, ilegal y que por eso la administración revoca directamente.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

1. Amparar el derecho de acceso a la justicia de Luis Fernando Betancur Meriño y Ángela María Gómez Cano (que actúa en nombre propio y en representación del menor Gregorio Betancur Gómez y como curadora legítima de Daniel Esteban Betancur Gómez). En consecuencia:

2. Ordenar al Tribunal Administrativo de Antioquia, sala de descongestión, que, en los 30 días siguientes a la notificación, decida de fondo la acción de reparación directa que formuló la parte aquí demandante contra el municipio de Medellín, esto es, para que aplique la tesis jurisprudencial que permite ejercer la acción de reparación directa contra el acto administrativo particular que es revocado por la propia administración.

3. Notificar, por el medio que resulte más expedito, a las partes y al municipio de Medellín.

4. Reconocer al abogado Alejandro Hoyos Zuluaga como apoderado judicial del municipio de Medellín, en los términos del poder conferido.

5. Si no se impugna, enviar el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

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

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidente de la sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

Salvo voto

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ