

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Negó el reconocimiento y pago de sanción moratoria / VULNERACIÓN DEL DERECHO AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES DERIVADOS DEL CONTRATO REALIDAD – Se cuenta a partir de la sentencia que los reconoce / PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES - Error al realizar el cómputo para contabilizar el término / SANCIÓN MORATORIA / CONFIGURACIÓN DE LOS DEFECTOS FACTICO Y MATERIAL O SUSTANTIVO - El funcionario judicial de la causa hizo una aplicación errónea de las normas

[E]n el presente asunto la señora Yirley Bueno Peñaloza radicó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, en la que solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el incumplimiento de lo dispuesto en la sentencia No. 096 del 11 de abril de 2011, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó. La referida sentencia, declaró la existencia de una relación laboral entre la accionante y DASALUD y ordenó el pago de las prestaciones devengadas por un empleado que cumpliera similares funciones, al igual que la cancelación de las cesantías, intereses de cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones y licencia de maternidad. El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó en providencia del 8 de marzo de 2017, negó las súplicas de la demanda bajo el fundamento de que en la sentencia No. 096 no reconoció la sanción moratoria y en ese sentido la administración no tenía la obligación de cancelarla. En Alzada, el Tribunal Administrativo del Chocó confirmó lo resuelto por el a quo al considerar que operó la prescripción de los derechos laborales reclamados. [...]. [Para la Sala] el Tribunal no incurrió en desconocimiento del precedente jurisprudencial señalado por la accionante, toda vez que, si tomó como base para calcular la prescripción la sentencia del 11 de abril de 2011, proferida por el Juzgado Administrativo del Circuito judicial de Quibdó, que constituyó el derecho al pago de las prestaciones sociales de la señora Yirley Bueno Peñaloza. No obstante, de las pruebas obrantes en el expediente se observa que el Tribunal si incurrió en error al realizar el cómputo para contabilizar el término de prescripción (...). [P]ara la Sala es claro que no transcurrieron más de tres años entre la fecha en que se constituyó el derecho de la accionante, esto es con la providencia del 11 de abril de 2011, ejecutoriada el 3 de junio de 2011, la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria el 23 de agosto de 2013 y la presentación de la demanda el 14 de enero de 2014 por lo que no hay lugar a declarar la prescripción trienal como lo hizo el Tribunal. [E]n el presente caso se encuentra acreditada la confluencia entre el defecto factico y el sustantivo en la providencia objeto de reproche por la indebida valoración probatoria que condujo a una aplicación errónea de la norma. Por todo lo expuesto, en aras de salvaguardar el acceso efectivo a la administración de justicia, se revocará la sentencia de primera instancia que rechazó por improcedente la presente acción de tutela.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá, D. C., doce (12) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-02356-01(AC)

Actor: YIRLEY BUENO PEÑALOZA

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ

Tema: Tutela contra providencia judicial de nulidad y restablecimiento del derecho que negó reconocimiento de sanción moratoria en contrato realidad.

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

I. ANTECEDENTES

La Sala de Subsección conoce de la impugnación formulada por la accionante, contra la sentencia del 11 de julio de 2019, proferida por la Sección Primera del Consejo dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Yirley Bueno Peñaloza, en contra del Tribunal Administrativo del Chocó.

1. Hechos

Los presupuestos fácticos sobre los cuales descansa la presente solicitud de protección constitucional de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia presuntamente vulnerados por la Tribunal Administrativo del Chocó, son los siguientes:

- 1.1.** La señora Yirley Bueno Peñaloza prestó sus servicios al Departamento Administrativo de Salud y de Seguridad Social del Chocó como auxiliar de farmacia en el centro médico de Nóvita.
- 1.2.** Dicha labor se ejecutó mediante la suscripción de contratos de prestación de servicios en los periodos comprendidos entre el 5 de julio y el 31 de julio de 2002 y el 17 de marzo al 31 de diciembre de 2003.
- 1.3.** La accionante solicitó a DASALUD el reconocimiento y pago de los salarios adeudados y las prestaciones sociales, petición que fue resuelta de forma negativa mediante oficio del 2 de septiembre de 2004.
- 1.4.** Inconforme con lo anterior, instauró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que por reparto le correspondió al Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó. En providencia del 11 de abril de 2011, el despacho declaró la existencia de una relación laboral entre la accionante y DASALUD y ordenó el pago de las prestaciones devengadas, las cesantías, intereses de cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones y licencia de maternidad.
- 1.5.** En dicha providencia el Juzgado precisó que no era procedente acceder a la solicitud del reconocimiento de la sanción moratoria y a la indemnización

por licencia de maternidad toda vez que al tratarse de un proceso de carácter constitutivo dichos derechos surgen únicamente en virtud de la sentencia.

- 1.6. Ejecutoriada la sentencia el 3 de junio de 2011, la accionante el 1 de agosto de ese mismo año radicó cuenta de cobro ante DASALUD y solicitó que procediera a realizar los correspondientes pagos en virtud de la orden judicial impartida.
- 1.7. A la fecha de la radicación de la presente acción constitucional la entidad demandada no había cancelado las cifras ordenadas en la providencia del 11 de abril de 2011.
- 1.8. Con la entrada del proceso liquidatorio de DASALUD, la accionante reiteró la petición de reconocimiento y cancelación de la sanción moratoria por el pago no oportuno de las cesantías definitivas que le fueron decretadas en la sentencia descrita.
- 1.9. Mediante oficio No. 003766 del 11 de septiembre de 2013, la entidad demandada negó dicha petición.
- 1.10. Por lo anterior, la accionante instauró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que por reparto le correspondió al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó. En providencia del 8 de marzo de 2017, el despacho negó las súplicas de la demanda bajo el fundamento de que en la sentencia No. 096 en ninguno de sus apartes reconoció la sanción moratoria y en ese sentido la administración no tenía la obligación de cancelarla.
- 1.11. Apelada la decisión por la demandante, el Tribunal Administrativo del Chocó confirmó lo resuelto por el *a quo* al considerar que operó la prescripción de los derechos laborales reclamados.
- 1.12. La señora Yirley Bueno Peñaloza instaura la presente acción de tutela al considerar que el Tribunal Administrativo del Chocó incurrió en desconocimiento del precedente jurisprudencial y defecto fáctico al desconocer que a partir de la providencia que reconoció la existencia de un contrato realidad se hacen exigibles sus derechos laborales y prestacionales.
- 1.13. Así las cosas, y según la línea jurisprudencial plasmada por el Consejo de Estado, el reconocimiento de las cesantías solo se hace exigible después de la ejecutoria de la sentencia que así lo ordena, luego la morosidad en el cumplimiento de dicha prestación no puede contarse sino a partir de dicha fecha en que la administración tiene claridad de la obligación que se reconoce judicialmente.
- 1.14. Sostuvo que el Tribunal no tuvo en cuenta las pruebas obrantes en el expediente en las que se evidencia que la sentencia del 11 de abril de 2011 quedó ejecutoriada el 3 de junio de 2011, el 2 de agosto de ese mismo año presentó cuenta de cobro para el reconocimiento y pago de la providencia; dos años después, realizó reclamación administrativa con el objeto de que le reconocieran la sanción moratoria, la administración dio respuesta negativa el 11 de septiembre de 2013 por lo que el 1 de noviembre de ese mismo año solicitó la conciliación prejudicial, misma que se realizó el 9 de diciembre siguiente y presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho el 15 de enero de 2014.

- 1.15. Por lo expuesto, afirmó que no se vencieron los tres años a que hace alusión el tribunal para declarar la prescripción de la sentencia.
- 1.16. Por otro lado, manifestó que el Tribunal violó el principio de congruencia teniendo en cuenta que uno de los apartes de la apelación iba dirigida al hecho de que se cobrara la sanción moratoria por el no pago de lo ordenado en la sentencia y el Tribunal contó los términos de prescripción antes de se le hubiese declarado el derecho.

2. PRETENSIONES

Las pretensiones de la acción de tutela son las siguientes:

«1.- Se AMPAREN los derechos fundamentales invocados como vulnerados por la parte actora.

2.- Siguiendo el principio de Congruencia y la línea Jurisprudencial adelantada por el H. Consejo de Estado, que trata Sobre el reconocimiento y pago de la SANCIÓN MORATORIA, en contratos de prestación de servicios:

a.- Se le ORDENE al Tribunal Contencioso Administrativo del Choco y al Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, DEJAR SIN EFECTO:

i.- LA Sentencia Nro. 048 de mayo 03 de 2019 que confirmó en su totalidad la sentencia Nro.007 del 08 de marzo de 2017.

b.- Como consecuencia de lo anterior, ORDÉNASE al Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó y al Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Quibdó que dentro de un término máximo de treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la decisión tomada, emita una nueva providencia en la que tenga en cuenta y valore la línea Jurisprudencial que ha venido desarrollando el H. Consejo de Estado, que trata Sobre el reconocimiento y pago de la SANCION MORATORIA, en contratos de prestación de servicios, teniendo en cuenta que la sentencia Nro. 096 de 2011 encaja dentro de las llamadas sentencias constitutivas.

3.- Si las anteriores pretensiones, son falladas favorablemente, se oficie a la Procuraduría Departamental, por parte del señor Magistrado Ponente, para que vigile el cumplimiento inmediato de la presente acción, para así evitar dilataciones y demoras injustificadas por parte del accionado, ya que estas decisiones son de cumplimiento inmediato, tal como lo expresan ñas sentencias de tutela Nros. T-942 del 2000 y T- 098 del 2002.¹»

3. Trámite procesal

¹ Fol. 4.

Mediante auto de 28 de mayo de 2019, la subsección la Sección Primera de esta Corporación, admitió la presente acción constitucional y ordenó notificar a los magistrados integrantes del Tribunal Administrativo del Chocó y al Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Quibdó como accionados; y al Departamento Administrativo de Salud y Seguridad Social del Chocó –DASALUD– como tercero interesado, para que dentro de los dos (2) días contados a partir de la notificación de la providencia procedieran a rendir el respectivo informe².

4. Intervenciones

4.1. El Tribunal Administrativo del Chocó³, por conducto del magistrado ponente de la providencia objeto de reproche, solicitó negar el amparo invocado al considerar que no vulneró los derechos de la accionante debido a que la decisión de confirmar la sentencia apelada estuvo fundamentada en la normatividad aplicable al caso concreto y del estudio que hizo al expediente pudo determinar que a la demandante le había prescrito el derecho reclamado.

4.3. El Departamento Administrativo de Salud y Seguridad Social del Chocó⁴, solicitó desestimar las pretensiones de la presente acción de tutela. Manifestó que la providencia objeto de reproche proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, contiene los fundamentos fácticos y de derecho que dieron origen a la decisión. Asimismo, fue emitida respetando el debido proceso conforme a lo establecido en la Ley y en la jurisprudencia que existe sobre la materia.

Adicional a lo anterior, manifestó que teniendo en cuenta que el proceso ya surtió todas las instancias sin vicios o irregularidades que dieran lugar a nulidades ya hizo tránsito a cosa juzgada y en ese sentido la acción de tutela no puede ser utilizada para sustituir competencia de otras instancias.

6. Providencia impugnada

La Sección Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia de 11 de julio de 2019, rechazó por improcedente el amparo formulado por la accionante, al considerar que no cumplió con el requisito de subsidiariedad. A su juicio los argumentos expuestos por la señora Yirley Bueno Peñaloza se pueden debatir mediante el recurso extraordinario de revisión establecido en el artículo 248 y subsiguientes de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011.

Lo anterior, teniendo en cuenta que al alegar una presunta incongruencia de una providencia judicial o su falta de motivación el mecanismo debe ser el recurso extraordinario de revisión al existir una presunta nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.

Finalmente, señaló que no se advierte la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la presente acción, tampoco se acreditan los elementos que puedan establecer que sea un sujeto de especial protección constitucional ni que se encuentre en un estado de debilidad manifiesta que amerite adoptar medidas urgentes.

² Fol. 73 y 74.

³ Fol. 89 y ss.

⁴ Fol. 93 y ss.

7. Impugnación

Inconforme con la decisión, la accionante en escrito de impugnación, reiteró los argumentos señalados en la demanda de tutela y manifestó que el presente debate no busca reabrir una nueva instancia judicial dentro del proceso ordinario, lo que pretende es una protección constitucional toda vez que los entes accionados incurrieron en defecto fáctico y desconocieron la línea jurisprudencial adelantada por el Consejo de Estado que trata sobre el reconocimiento y pago de la sanción moratoria en contratos de prestación de servicios, en dicha jurisprudencia se establece que la misma surge luego de que adquiere firmeza la sentencia que declara el contrato realidad.

Lo anterior, teniendo en cuenta que en situaciones en la cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda hacer exigible el derecho, no se puede sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del mismo. Es por ello, que con la decisión judicial que desestima la existencia de un contrato de prestación de servicios, se hace exigible la reclamación de derechos laborales.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y el artículo 2 del Acuerdo 377 de 2018, esta Sala es competente para conocer de la impugnación presentada en el trámite de la acción constitucional de la referencia.

2. PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo expuesto, entiende la Sala de Subsección que el problema jurídico se circunscribe a responder si:

- ¿Es procedente la acción de tutela presentada?

En caso afirmativo,

- ¿El fallo del 3 de mayo de 2019, dictado por el Tribunal Administrativo del Chocó vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad de la accionante?

3. La acción de tutela contra providencia judicial

En términos generales y de acuerdo con la doctrina constitucional vigente aceptada mayoritariamente por la Sala Plena de esta Corporación, es posible acudir al recurso de amparo para obtener la protección material de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por decisiones judiciales. Ello, atendiendo a que el ejercicio de la judicatura como cualquier rama

del poder en el Estado democrático, supone la absoluta sujeción a los valores, principios y derechos que la propia Constitución establece, y en esa perspectiva, cualquier autoridad investida de la potestad de administrar justicia, sin importar su linaje, es susceptible de ser controlada a través de ese mecanismo constitucional cuando desborda los límites que la Carta le impone.

Ahora bien, siendo la tutela una acción de carácter excepcional y residual, supone el cumplimiento de ciertas exigencias por parte de quien pretende la protección de sus derechos, en tanto que el ejercicio natural de la jurisdicción se inscribe dentro de procedimientos destinados a la eficacia de los mismos y en esa medida las controversias que allí surjan, son subsanables en el contexto del proceso. De ahí que la Corte Constitucional estructurara después de años de elaboración jurisprudencial, los requisitos generales y especiales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, que tienen como sano propósito garantizar el delicado equilibrio entre el principio de seguridad jurídica, la autonomía e independencia de los jueces para interpretar la ley y la necesidad de asegurar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales fundamentales.

Los presupuestos generales responden al carácter subsidiario de la tutela y por lo mismo deben cumplirse en cualquier evento para su interposición, mientras que los especiales deben acreditarse para que la protección del derecho fundamental prospere.

En ese orden, la doctrina constitucional ha señalado las causales especiales, indicando que la acción constitucional resulta procedente únicamente en aquellos eventos en los cuales, con ocasión de la actividad jurisdiccional, se vean afectados derechos fundamentales, al verificar la ocurrencia de uno de los siguientes eventos: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental, (ii) defecto fáctico, (iii) error inducido, (iv) decisión sin motivación, (v) violación directa de la Constitución, y (vi) desconocimiento del precedente.

En el presente caso, advierte la Sala que la pretensión de amparo constitucional cumple con los requisitos generales diseñados por la jurisprudencia, que habilitan su interposición.

Los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados se encuentran plenamente individualizados.

Se encuentra que la providencia objeto de tutela carece de recursos ordinarios y extraordinarios para obtener el amparo constitucional.

La interposición del mecanismo constitucional se dio en un lapso “razonable y proporcionado”, pues la providencia acusada se profirió el 3 de mayo de 2019 y la acción de tutela fue interpuesta el 20 de mayo de 2019.

El asunto a resolver es de marcada relevancia constitucional, en la medida que se circunscribe a establecer una presunta violación de los derechos fundamentales

del accionante por la presunta configuración de los defectos fáctico y desconocimiento del precedente jurisprudencial.

3.3. CASO CONCRETO

En el presente asunto, la señora Yirley Bueno Peñaloza reprocha la decisión proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, mediante la cual negó el reconocimiento de la sanción moratoria producto del contrato realidad que le fue decretado en sentencia del 11 de abril de 2011 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó, al considerar que operó la prescripción del derecho.

En sentir de la parte accionante, con la providencia acusada el Tribunal Administrativo del Chocó incurrió defecto fáctico y desconocimiento del precedente jurisprudencia, pues no tuvo en cuenta la línea jurisprudencial plasmada por el Consejo de Estado que ha establecido que en un contrato realidad, el reconocimiento de las cesantías solo se hace exigible después de la ejecutoria de la sentencia que así lo ordena , adicional a ello no tuvo en cuenta las pruebas obrantes en el expediente en las que se evidencia que no operó la prescripción del derecho.

Al efecto, la Sección Primera de Esta Corporación mediante sentencia del 11 de julio de 2019 rechazó por improcedente la presente acción de tutela al establecer que la accionante no cumplió con el requisito de subsidiariedad, pues contaba con el recurso extraordinario de revisión, teniendo en cuenta que alegó una presunta incongruencia en la providencia judicial al considerar que no existió consonancia entre lo pretendido y lo resuelto.

Advierte la Sala que en el presente asunto la señora Yirley Bueno Peñaloza radicó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, en la que solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el incumplimiento de lo dispuesto en la sentencia No. 096 del 11 de abril de 2011, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó.

La referida sentencia, declaró la existencia de una relación laboral entre la accionante y DASALUD y ordenó el pago de las prestaciones devengadas por un empleado que cumpliera similares funciones, al igual que la cancelación de las cesantías, intereses de cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones y licencia de maternidad.

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó en providencia del 8 de marzo de 2017, negó las súplicas de la demanda bajo el fundamento de que en la sentencia No. 096 no reconoció la sanción moratoria y en ese sentido la administración no tenía la obligación de cancelarla.

En Alzada, el Tribunal Administrativo del Chocó confirmó lo resuelto por el *a quo* al considerar que operó la prescripción de los derechos laborales reclamados.

Al respecto, el Tribunal Administrativo del Chocó consideró lo siguiente:

«Al analizar la copia de la sentencia N° 096 del 11 de abril de 2011, obrante a folio 22 – 39 del expediente se tiene, que el fallo constitutivo de los derechos (como lo es la cesantía, de la cual se deriva la sanción moratoria) de la hoy demandante quedó ejecutoriada el 3 de junio de 2011 (fl. 29 vto.), quiere ello decir, en aplicación a las jurisprudencias a tras (sic) transcritas, que a partir de esa fecha empezó a correr la morosidad (prescripción), la cual iba hasta el 3 de junio de 2013 y, como quiera que la reclamación administrativa fue radicada el 20 de agosto de 2013, se concluye que ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción, razón por la cual se confirmará el fallo apelados, pero por las razones aquí expuestas. ⁵ »

Del extracto citado en el párrafo anterior, se observa que a pesar de que la accionante además del presunto defecto fáctico, alegó una incongruencia en la providencia atacada por la presunta inconsistencia entre lo pretendido y lo resuelto, el Tribunal si emitió un fallo de acuerdo a las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que su decisión se basó en la ejecutoria del fallo constitutivo de derechos contenido en la sentencia del 11 de abril de 2011, para contabilizar la prescripción.

Así, en las circunstancias específicas del caso, no se cuenta con los elementos de juicio que permitan concluir la idoneidad y eficacia del recurso extraordinario de revisión.

Lo anterior, teniendo en cuenta que al no acreditarse un incongruencia en el fallo atacado que conlleve a una nulidad originada en la sentencia, no se puede invocar el carácter subsidiario de la acción de tutela para rechazar por improcedente la demanda correspondiente. .

Vale decir, que no le corresponde al juez constitucional sustituir al juez natural para anticiparse a declarar que procede o no el recurso extraordinario de revisión o el eventual de revisión, a menos que resulte claro que ese sea el medio idóneo y eficaz para discutir en toda su complejidad el asunto planteado, situación que no se presenta en el asunto bajo estudio.

Así las cosas, esta Sala de Subsección Estudiará de fondo el presunto desconocimiento del precedente jurisprudencial y el defecto fáctico en que incurrió el Tribunal Administrativo del Chocó al proferir la sentencia atacada.

Como ya quedó claro, el Tribunal no incurrió en desconocimiento del precedente jurisprudencial señalado por la accionante, toda vez que si tomó como base para calcular la prescripción la sentencia del 11 de abril de 2011, proferida por el Juzgado Administrativo del Circuito judicial de Quibdó, que constituyo el derecho al pago de las prestaciones sociales de la señora Yirley Bueno Peñaloza.

⁵ Fol. 69

No obstante, de las pruebas obrantes en el expediente se observa que el Tribunal si incurrió en error al realizar el cómputo para contabilizar el término de prescripción por lo siguiente:

1. El fallo que reconoció la existencia del contrato realidad y ordenó el pago de las prestaciones sociales y por lo tanto constituyó el derecho de la accionante, fue proferido el 11 de abril de 2011 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó. (Fol. 12 expediente en calidad de préstamo)
2. La anterior providencia quedó ejecutoriada el 3 de junio del 2011, tal como se observa en constancia secretarial visible a folio 29 del expediente en calidad de préstamo.
3. La accionante, a través de apoderado judicial, solicitó el pago de la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó, el 11 de agosto del 2011. (fol. 40 expediente en calidad de préstamo)
4. El 20 de agosto de 2013, radicó reclamación administrativa con el fin de obtener el reconocimiento y cancelación de la sanción moratoria, por el no pago oportuno de la sentencia del 11 de abril de 2011, en la que se ordenó la cancelación de sus cesantías definitivas. (fol. 42 expediente en calidad de préstamo)
5. La anterior petición, fue resuelta de forma negativa a través de acto administrativo del 11 de septiembre de 2013. (fol. 45 expediente en calidad de préstamo)
6. La señora Yirley Bueno Peñaloza, presentó solicitud de conciliación extrajudicial el 1 de noviembre de 2013 y el 9 de diciembre de ese mismo año, se declaró fallida la diligencia y se dio por terminado el trámite conciliatoria. (fol. 49 y 51 expediente en calidad de préstamo)
7. El 14 de enero de 2014, al accionante radicó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho. (fol. 56 expediente en calidad de préstamo).

Teniendo en cuenta lo anterior, para la Sala es claro que no transcurrieron más de tres años entre la fecha en que se constituyó el derecho de la accionante, esto es con la providencia del 11 de abril de 2011, ejecutoriada el 3 de junio de 2011, la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria el 23 de agosto de 2013 y la presentación de la demanda el 14 de enero de 2014 por lo que no hay lugar a declarar la prescripción trienal como lo hizo el Tribunal.

Así las cosas, en el presente caso se encuentra acreditada la confluencia entre el defecto factico y el sustantivo en la providencia objeto de reproche por la indebida valoración probatoria que condujo a una aplicación errónea de la norma.

Por todo lo expuesto, en aras de salvaguardar el acceso efectivo a la administración de justicia, se revocará la sentencia de primera instancia que rechazó por improcedente la presente acción de tutela.

En su lugar, se amparará el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de la señora Yirley Bueno Peñaloza, se dejará sin efectos la providencia de 3 de mayo de 2019 y se ordenará al Tribunal Administrativo del Chocó para que realice correctamente la contabilización de prescripción trienal partir de la ejecutoria del fallo del 11 de abril de 2011, proferido por el Juzgado Administrativo del Circuito Judicial de Quibdó.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. - REVOCASE la decisión de 11 de julio de 2019, mediante la cual la Sección Primera de esta Corporación, rechazó por improcedente la presente acción de tutela, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- AMPÁRASE el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de la señora Yirley Bueno Peñaloza, conforme a lo señalado en la parte motiva de ésta providencia.

TERCERO.- DÉJASE SIN EFECTOS la sentencia de 3 de mayo de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, conforme a los motivos expuestos en precedencia.

CUARTO.- ORDÉNASE al Tribunal Administrativo del Chocó, para que en un término no mayor a (20) veinte días contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, proceda a dictar una providencia de reemplazo, teniendo en cuenta los lineamientos a que se ha hecho referencia en la parte motiva del presente proveído. Para lo anterior, por Secretaría General deberá devolverse el expediente allegado a estas diligencias en calidad de préstamo.

QUINTO. - NOTIFÍQUESE por cualquier medio expedito.

ENVÍESE a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
Cópiese, notifíquese y cúmplase

Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS
HERNÁNDEZ GÓMEZ**

WILLIAM