

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA – Prevalencia del derecho sustancial

El principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial, está expresamente garantizando en el artículo 228 que consagra el derecho de acceso a la administración de justicia. La incorporación de este principio en el referido artículo, busca garantizar que formalidades propias de los procesos judiciales, sean interpretadas y empleadas para la materialización de los derechos de los ciudadanos que acceden a la administración de justicia, y de ninguna forma como un obstáculo o impedimento para el ejercicio y protección de los mismos.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 228

NOTA DE RELATORIA: Sobre el derecho al acceso a la administración de justicia: Corte Constitucional, sentencia C-183 de 2007, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

PERENCION – Concepto / ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA – Vulneración por indebido decreto de la perención del proceso

El artículo 148 del C.C.A. establece que la perención es una forma anormal de terminación del proceso, cuando ha permanecido inactivo en la secretaría por seis meses durante la primera o única instancia por causa distinta al decreto de suspensión y por falta de impulso cuando éste corresponde a la parte demandante. El término de esa inactividad se contará desde la notificación del último auto o desde el día de la práctica de la última diligencia o desde la notificación del auto admisorio de la demanda al Ministerio Público, porque a partir de la presentación de la demanda nacen para el demandante deberes, obligaciones y cargas procesales que debe satisfacer directamente, para dar lugar a la vinculación del demandado. En este orden y como mediante proveído del 2 de julio de 2008 el Juez admitió la demanda presentada, ordenando a la demandante consignar la suma de \$42.000.00 para efecto de los gastos ordinarios del proceso de conformidad con el ordinal 4º art. 207 del C.C.A. Este auto admisorio se notificó personalmente al Ministerio Público el 8 de julio de 2008. Por lo anterior, se corrobora que en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho (2008-00340) transcurrieron más de 6 meses sin que la parte interesada suministrara las expensas necesarias para dar cumplimiento a las notificaciones ordenadas en el auto admisorio de la demanda, luego se configuró el hecho que da origen a la perención. No obstante, lo anterior no hay que desatender otras circunstancias ocurridas en el caso bajo estudio, como el hecho de que la demandante, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento, consignó la suma ordenada por el Juzgado el 6 de febrero de 2009, cuando aún no se había decretado la perención del mismo frente a esta decisión. La Sala advierte que el Juez previo a dictar el auto por medio del cual decretó la perención, debió consultar si se había realizado la consignación ordenada en el auto admisorio, a través del reporte de los movimientos financieros de la cuenta asignada al Despacho, máxime cuando el Juzgado estuvo cerrado desde el 28 de enero de 2009 hasta el 25 de febrero del mismo año (término establecido en la Resolución No. 002 de 28 de enero de 2009, lo cual imposibilitaba físicamente a la actora para que allegara la copia de la consignación realizada dentro de ese lapso. El hecho del cierre extraordinario del Juzgado por cambio de secretario no se tuvo en cuenta por el Tribunal al momento de resolver el recurso de alzada, a pesar de habersele puesto en conocimiento, pues en el auto de 12 de noviembre de 2009 se resalta que sólo hasta el 26 de febrero se allegó la copia de la consignación sin referirse al cierre del Juzgado. En efecto, las circunstancias puestas de presente no fueron atendidas por los Jueces

de conocimiento del proceso de nulidad y restablecimiento, lo cual generó una situación gravosa a la demandante, pues en estricto sentido a pesar de que transcurrieron exactamente siete meses desde la notificación al Ministerio público, la carga de consignar la suma para cubrir los gastos del proceso fue cumplida previo al decreto de la perención del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho (2008-00340) tal como consta en la consignación visible a folio. 26 del expediente, por lo que desaparece el fundamento del Juez para decretar la terminación del proceso. Ahora bien, la Sala resalta que la perención es una forma anormal de terminación del proceso, que al ser decretada por la aparente inactividad de la parte accionante del proceso (pues se consignó previo a dictarse el auto de perención) impide en el presente caso que la actora tenga efectivamente acceso a la administración de justicia, entendiéndose éste por el derecho que tiene a que su conflicto administrativo se resuelva por el juez competente.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 148

NOTA DE RELATORIA: Sobre el indebido decreto de la perención del proceso por el cierre del juzgado: Consejo de Estado Sección Cuarta, auto de 24 de febrero de 2009, Rad. 6601-23-31-000-2008-00226-01 (17773).

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “B”

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00056-01(AC)

Actor: ANGELICA MARIA MARTINEZ CORTES

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA Y OTRO

Decide la Sala la impugnación de la sentencia de 18 de febrero de 2010, proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado mediante la cual se negó la solicitud de tutela presentada por la señora Angélica María Martínez Cortes contra del Juzgado Once Administrativo del Circuito judicial de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La señora Angélica María Martínez Cortes, en ejercicio de la acción de tutela solicitó que se protegieran sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal que estimó lesionados por el Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá al dictar el auto de 26 de febrero de 2009 por medio del cual se decretó la perención del proceso y por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca al proferir el auto de 12 de noviembre de 2009, por el cual se confirmó el auto apelado, respectivamente, dentro del proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por la actora contra E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación(2008-00340).

2. Las Pretensiones.

La señora Angélica María Martínez Cortés, a través de su apoderado judicial, pidió se le protejan los derechos fundamentales invocados en la solicitud de tutela. En consecuencia, se ordene al Tribunal Administrativo de Cundinamarca y al Juzgado Once Administrativo de Bogotá, revocar los autos cuestionados y en su lugar se ordene al Juzgado continuar con el proceso administrativo instaurado por la actora contra E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación.

3. Los Hechos y Consideraciones del actor.

La parte actora expuso como hechos de la solicitud de amparo, los que se sintetizan a continuación: (fls. 46 a 48).

Indicó la actora, que a través de apoderado judicial presentó demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación, con el propósito de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

- i) Se declarara la nulidad de las Resoluciones Nos. 217 del 11 de febrero y 0804 del 3 de abril de 2008, por medio de las cuales se establece el monto de liquidación de las prestaciones sociales definitivas e indemnización de un servidor público de la E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación y por

medio de la cual se aclara la resolución anterior; ii) se restablezca el derecho la señora Martínez Cortes mediante la adecuada liquidación y pago de su indemnización por supresión del cargo y de las prestaciones sociales y otras acreencias laborales por parte de E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación, En solidaridad con la Nación – Ministerio de la Protección Social y iii) se condene a la entidad demandada a la E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación en solidaridad con el Ministerio de Protección Social (fl. 2).

La demandante dentro del proceso de acción nulidad y restablecimiento del derecho fundó sus pretensiones en las consideraciones fácticas que se sintetizan a continuación:

El 26 de junio de 2003, la demandante se encontraba vinculada laboralmente al Instituto de Seguros Sociales en calidad de trabajadora oficial, por lo cual era beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el Instituto y SINTRASEGURIDAD SOCIAL.

El 26 de junio de 2003, por virtud del Decreto 1750 de 2003 “Por el cual se escinde el Instituto de Seguros Sociales y se crean una Empresas Sociales del Estado” pasó sin solución de continuidad a ser empleada pública de la planta de personal de la E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación.

Desde el momento del paso automático a la planta de personal de la E.S.E. Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación se dejó de cancelar los beneficios convencionales que se venían cancelando con anterioridad a la escisión

El 3 de enero de 2008 se suprimió el cargo que venía desempeñando en la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento, dado que dicha entidad entró en proceso liquidatorio.

Mediante las Resoluciones demandadas se le otorgó una indemnización, sin reconocerle los derechos convencionales a los cuales tenía derecho (fls. 3 a 8).

Señaló la tutelante que el conocimiento de la demanda que presentó en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento, correspondió al Juzgado Once Administrativo de Bogotá el cual, mediante auto de 2 de julio de 2008 admitió la demanda, ordenó notificar y pagar por la parte actora la suma de \$42.000., como gastos del proceso,

providencia notificada por estado el día 4 de julio de 2008 y personalmente al Procurador delegado el 8 de julio de 2008.

Afirmó la actora que realizó la consignación ordenada por el Juzgado el 6 de febrero de 2009, pero que sin embargo la constancia de pago no fue aportada de forma inmediata pues el juzgado se encontraba cerrado desde el 29 de enero de 2009 hasta el 25 de febrero del mismo año por cambio de secretario.

Advirtió la actora que el recibo de consignación fue allegado al expediente el 26 de febrero de 2009 (fl. 25) y en esta misma fecha se dictó el auto que decretó la perención del proceso.

El Juez de primera instancia en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho motivó su decisión de decretar la perención del proceso, en los siguientes términos:

“A la fecha la parte actora no ha dado cumplimiento a lo ordenado en el auto admisorio de la demanda, en el sentido de cancelar las expensas necesarias para notificar la admisión de la demanda al Representante de la entidad demandada, al respecto observa:

El inciso primero del artículo 148 del Código Contencioso Administrativo, prevé:
(...)

Al tenor de la norma citada, el término para efectos de decretar la perención, en las presentes diligencias, se cuenta a partir de la notificación de la providencia que admite la demanda al Agente del Ministerio Público (...).

A partir de la fecha en la cual se notificó al agente del Ministerio Público, hasta la fecha, han transcurrido más de seis (6) meses, sin que la parte demandante haya cubierto las expensas legales, ni hecho gestión alguna para que tenga cabal cumplimiento el auto que admitió el libelo demandatorio. ” (fls.27 y 28)

Contra la anterior providencia se interpuso el recurso de apelación, el cual se concedió en efecto suspensivo ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante auto de 12 de noviembre de 2009, confirmó el auto de primera instancia por medio del cual se decretó la perención del proceso.

El Tribunal tomó la decisión de confirmar la providencia apelada argumentando que:

“Para la Sala no son de recibo los argumentos planteados por la recurrente, cuando manifiesta que la razón por la cual no allegó la constancia del pago de

los gastos del proceso dentro del término que otorga la Ley , se debió a que “ juzgado (SIC)Once (11) Administrativo del Circuito de Bogotá se encuentra cerrado al público” toda vez que en el expediente no obra prueba, ni certificación de esta afirmación.

Así las cosas resulta, que bien es cierto el pago de las expensas procesales se efectuó antes del término de los seis meses que establece la norma transcrita anteriormente (fol. 124 y 136), no es menos cierto que la constancia del pago se allegó al proceso el día 26 de febrero de 2009 (fol. 22) , mismo día que se profirió el auto recurrido (fol. 120 y 121)

Por lo tanto resulta claro que el proceso estuvo inactivo durante un período superior a seis meses, debido a la conducta omisiva de la parte demandante de cumplir con las cargas procesales impuestas en el ordenamiento jurídico y de preocuparse por adelantar un acto propio del cual depende el trámite de la demanda que instauró (...)” (fls. 82 a 84)

La actora como fundamento de las pretensiones de la solicitud de tutela expuso lo siguiente:

Consideró la tutelante que la decisión adoptada por los operadores jurídicos en las providencias cuestionadas vulneraron sus derechos fundamentales, toda vez que le impusieron un carga probatoria excesiva, porque si un despacho judicial cierra sus puertas al público debe hacerlo mediante una resolución, de la cual debe quedar constancia en el expediente. Ésta es una carga del despacho judicial y no del usuario de la justicia.

Insistió la accionante en que cumplió con su obligación de cancelar los gastos procesales en fecha anterior a la de la decisión que decretó la perención del proceso. Que si el recibo de pago no fue anexado al expediente ello obedeció a razones ajenasy que no le son imputables, como tampoco puede fundarse la segunda instancia para confirmar el auto de perención, en el hecho de que en el expediente no había constancia del cierre del juzgado, porque dicha constancia debió anexarse al expediente por parte del despacho judicial (fls. 46 a 55).

4. Contestación de la entidad accionada.

Mediante el auto de 21 de enero de 2010 se notificó a la parte accionada y se puso en conocimiento la admisión de la demanda de tutela a los terceros interesados en las resultas del proceso (fls. 58 y 59).

El Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá manifestó, en escrito visible a folios 68 a 70, que el Despacho sólo tuvo conocimiento de la consignación de los gastos procesales el 2 de marzo de 2009, por la planilla que le entrega la Oficina de Apoyo a los Juzgados Administrativos, cuando ya se había proferido el auto que decretó la perención.

Aclaró que es cierto que el Juzgado se encontraba cerrado desde el 29 de enero al 25 de febrero de 2009 por cambio de secretario, hecho este que en nada afecta la legalidad del auto del 26 de febrero de 2009, toda vez que transcurrieron más de 6 meses de inactividad del proceso ya que la parte actora tenía plazo para consignar esas expensas hasta el 8 de enero de 2009 y solo lo hizo hasta el 6 de febrero de 2009.

La Fiduagraria S.A., a través del Jefe de Procesos Judiciales de la Vicepresidencia Jurídica, solicitó que se excluya del presente trámite a la Fiduciaria por carecer ésta de legitimación en la causa por pasiva, la cual se deriva de la extinción jurídica de la ESE Luís Carlos Galán Sarmiento (fls.90 a 93).

El Ministerio de la Protección Social a través de la Coordinadora del Grupo de Acciones Constitucionales manifestó, en escrito fechado el 3 de febrero de 2010 visible a folios 95 a 107, que es necesario precisar que una vez terminó el proceso liquidatorio de la E.S.E. Luís Carlos Galán Sarmiento se produjo la extinción jurídica de la misma, razón por la cual algunos asuntos de índole laboral fueron entregados para su manejo a otras entidades.

Explicó que cuando existía la E.S.E. Luís Carlos Galán Sarmiento, dicha empresa formaba parte de la administración pública, era una entidad jurídica autónoma, titular y acreedora de derechos y obligaciones que emanaban de su naturaleza y del ejercicio de sus funciones.

Por lo anterior, el Ministerio no está facultado para asumir ninguna posición en relación con las acreencias a cargo de las mismas, y menos de las de naturaleza laboral que exigen subordinación y dependencia entre el empleado titular de estas y su empleador.

5. La Providencia Impugnada.

Mediante sentencia de 18 de febrero de 2010, la Sección Primera del Consejo de Estado denegó la solicitud de tutela (fls.110 a 127), con base en las siguientes razones:

De manera excepcional, la Sección Primera, ha aceptado la procedencia de la tutela contra providencias judiciales en casos de violación del derecho de acceso a la administración de justicia¹ cuando la persona afectada no tuvo siquiera la oportunidad de ingresar al proceso, pues en este caso no se quebranta la cosa juzgada ni la seguridad jurídica que caracterizan a las providencias judiciales que han puesto fin a un proceso, entendiendo la cosa juzgada como aquella que da a los fallos ejecutoriados el carácter de inmutables, intangibles, indiscutibles y obligatorios que, por lo mismo no pueden ser modificados.

En este caso no se presenta una situación excepcional que de lugar a conceder el amparo del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, teniendo en cuenta que la actora formuló demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante el Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, la cual se admitió e inició su trámite conforme a las reglas establecidas en el C.C.A., y posteriormente tuvo la oportunidad de apelar ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el auto proferido por dicho juzgado, circunscribiéndose ambas instancias al cumplimiento de las normas constitucionales y legales correspondientes al trámite de dicha acción.

6. La impugnación.

La señora Angélica María Martínez Cortes, en escrito visible a folios 113 a 144 impugnó la decisión de la primera instancia, reiterando los argumentos expuestos en la solicitud de tutela.

Señaló la impugnante que no comparte la decisión del A quo, por cuanto la acción de tutela es el único medio con que cuenta para que cese la vulneración de sus derechos fundamentales.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera sentencia de 9 de julio de 2004 Rad. No. 2004- 0308, M.P. Rafael Ostau de Lafont Planeta.

La Sala es competente para conocer de la presente impugnación contra la sentencia del 18 de febrero de 2010, proferida en primera instancia por la Sección Primera del Consejo de Estado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° del Acuerdo 55 de 2003 expedido por la Sala Plena de esta Corporación.

1.2. Generalidades de la acción de tutela

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley, y procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales a saber: la subsidiariedad y la inmediatez; la primera, por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y; la segunda, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso administrar la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental sujeto a vulneración o amenaza.

1.3. Del acceso a la administración de justicia.

El artículo 228 de la Constitución Política consagra:

“La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. 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.” (Negrita fuera de texto).

Como puede apreciarse, el principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial, está expresamente garantizando en el artículo 228 que consagra el derecho de acceso a la administración de justicia.

La incorporación de este principio en el referido artículo, busca garantizar que formalidades propias de los procesos judiciales, sean interpretadas y empleadas para la materialización de los derechos de los ciudadanos que acceden a la

administración de justicia, y de ninguna forma como un obstáculo o impedimento para el ejercicio y protección de los mismos.

Sobre la importancia del referido principio en el ejercicio efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia, vale la pena traer a colación el siguiente pronunciamiento de la Corte Constitucional:

“El acceso a la justicia, en consecuencia, no puede ser concebido como un derecho simplemente enunciativo o formal, sino que requiere que de él se predique en cada proceso su efectividad, con miras a asegurar la tutela judicial efectiva y los derechos materiales invocados por el actor. En la sentencia C-037 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, esta Corporación señaló sobre ese aspecto que:

“El acceso a la administración de justicia implica, entonces, la posibilidad de que cualquier persona solicite a los jueces competentes la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley. Sin embargo, la función en comento no se entiende concluida con la simple solicitud o el planteamiento de las pretensiones procesales ante las respectivas instancias judiciales; por el contrario, el acceso a la administración de justicia debe ser efectivo, lo cual se logra cuando, dentro de determinadas circunstancias y con arreglo a la ley, el juez garantiza una igualdad a las partes, analiza las pruebas, llega a un libre convencimiento, aplica la Constitución y la ley y, si es el caso, proclama la vigencia y la realización de los derechos amenazados o vulnerados.² Es dentro de este marco que la Corte Constitucional no ha vacilado en calificar el derecho al que hace alusión la norma que se revisa -que está contenido en los artículos 29 y 229 de la Carta Política- como uno de los derechos fundamentales,³ susceptible de protección jurídica inmediata a través de mecanismos como la acción de tutela prevista en el artículo 86 superior”.

Por consiguiente, el acceso a la justicia y los procedimientos que lo desarrollan, deben “cumplirse a partir de un criterio de interpretación sistemática, que obligue al operador a fijar su alcance consultando los principios, derechos y garantías que consagra la Constitución Política, los cuales, como es sabido, constituyen a su vez la base o punto de partida de todo el ordenamiento jurídico”.⁴

En este punto resulta entonces relevante, la referencia consagrada en el artículo 228 de la Carta, sobre la prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, en la medida en que la interpretación que se haga de las normas procesales que

² Corte Constitucional. Sentencia No. T-173 de 1993. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.)

³ Corte Constitucional. Sentencias T-006/92, T-597/92, T-348/93, T-236/93, T-275/93 y T-004/95, entre otras.

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-426 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

consolidan el acceso a la justicia, en virtud de este principio, debe entenderse “en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley⁵”.⁶ (Destacado fuera de texto)

Una aplicación práctica de este principio, en consideración al carácter fundamental de acceso a la administración de justicia, se da cuando se le permite al administrado culminar cada una de las etapas procesales culminando con la decisión de fondo emitida por el operador jurídico competente.

2. Análisis del caso concreto

Al analizar los argumentos expuestos por la accionante en el escrito de tutela, observa la Sala que en síntesis se plantea que con las decisiones adoptadas en las providencias dictadas por el Juzgado Once Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo Cundinamarca, respectivamente, se le vulneran sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia por cuanto decretaron la perención sin tener en cuenta que la consignación ordenada en el auto admisorio de la demanda se había realizado y copia de la misma sólo pudo allegarse hasta el momento en que abrió el Juzgado al público, esto es el 26 de febrero de 2009.

La actora consideró que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no debió exigirle que probara que el Juzgado se encontraba cerrado, en el momento en que se realizó la consignación, pues en su sentir es una carga excesiva.

El problema jurídico se contrae a determinar si con las decisiones adoptadas por el Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá en el auto dictado el 26 de febrero de 2009 y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la providencia 12 de noviembre de 2009 se vulneran los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora Angélica María Martínez Cortes.

Previo a cualquier análisis, debe la Sala señalar en primer lugar, que acogiendo la tesis reiterada por la jurisprudencia, la acción de tutela no puede constituirse en un

⁵ *Ibídem.*

⁶ *Corte Constitucional, sentencia C-183 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.*

mecanismo en el que se sometan a debate aspectos que debe definir el juez ordinario y no el juez constitucional.

En el caso bajo estudio, se debe analizar si acaeció el fenómeno de la perención y si con su decretó se vulneran los derechos invocados por la tutelante, por lo cual la Sala considera pertinente realizar las siguientes precisiones:

El artículo 148 del C.C.A⁷. establece que la perención es una forma anormal de terminación del proceso, cuando ha permanecido inactivo en la secretaría por seis meses durante la primera o única instancia por causa distinta al decreto de suspensión y por falta de impulso cuando éste corresponde a la parte demandante. El término de esa inactividad se contará desde la notificación del último auto o desde el día de la práctica de la última diligencia o desde la notificación del auto admisorio de la demanda al Ministerio Público, porque a partir de la presentación de la demanda nacen para el demandante deberes, obligaciones y cargas procesales que debe satisfacer directamente, para dar lugar a la vinculación del demandado.

En este orden y como mediante proveído del 2 de julio de 2008 el Juez admitió la demanda presentada, ordenando a la demandante consignar la suma de \$42.000.00 para efecto de los gastos ordinarios del proceso de conformidad con el ordinal 4º art. 207 del C.C.A (fl 73 a 74). Este auto admisorio se notificó personalmente al Ministerio Público el 8 de julio de 2008 (fl. 74 vuelto).

Por lo anterior, se corrobora que en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho (2008-00340) transcurrieron más de 6 meses sin que la parte interesada suministrara las expensas necesarias para dar cumplimiento a las notificaciones ordenadas en el auto admisorio de la demanda, luego se configuro el hecho que da origen a la perención.

⁷ El artículo 148 del Código Contencioso Administrativo consagra:

“Cuando por causa distinta al decreto de suspensión del proceso y por falta de impulso cuando éste corresponda al demandante, permanezca el proceso en la secretaría durante la primera o única instancia, por seis meses, se decretará la perención del proceso. El término se contará desde la notificación del último auto o desde el día de la práctica de la última diligencia o desde la notificación del auto admisorio de la demanda al Ministerio Público, en su caso...”

No obstante, lo anterior no hay que desatender otras circunstancias ocurridas en el caso bajo estudio, como el hecho de que la demandante, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento, consignó la suma ordenada por el Juzgado el 6 de febrero de 2009 (fls. 79 y 80), cuando aún no se había decretado la perención del mismo frente a esta decisión (fls. 76 a 77).

La Sala advierte que el Juez previo a dictar el auto por medio del cual decretó la perención, debió consultar si se había realizado la consignación ordenada en el auto admisorio, a través del reporte de los movimientos financieros de la cuenta asignada al Despacho, máxime cuando el Juzgado estuvo cerrado desde el 28 de enero de 2009 hasta el 25 de febrero del mismo año (término establecido en la Resolución No. 002 de 28 de enero de 2009, visible a folios 85 y 86), lo cual imposibilitaba físicamente a la actora para que allegara la copia de la consignación realizada dentro de ese lapso.

El hecho del cierre extraordinario del Juzgado por cambio de secretario no se tuvo en cuenta por el Tribunal al momento de resolver el recurso de alzada, a pesar de habersele puesto en conocimiento, pues en el auto de 12 de noviembre de 2009 se resalta que sólo hasta el 26 de febrero se allegó la copia de la consignación sin referirse al cierre del Juzgado.

En efecto, las circunstancias puestas de presente no fueron atendidas por los Jueces de conocimiento del proceso de nulidad y restablecimiento, lo cual generó una situación gravosa a la demandante, pues en estricto sentido a pesar de que transcurrieron exactamente siete meses desde la notificación al Ministerio público, la carga de consignar la suma para cubrir los gastos del proceso fue cumplida previo al decreto de la perención del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho (2008-00340) tal como consta en la consignación visible a folio. 26 del expediente, por lo que desaparece el fundamento del Juez para decretar la terminación del proceso⁸.

⁸ En dicho sentido se pronunció el Consejo de Estado Sección Cuarta en auto de 24 de febrero de 2009. Expediente No. 6601-23-31-000-2008-00226-01 (17773- 2009) en los siguientes términos: “ Por consiguiente, se advierte, que si bien el proceso tuvo un período de inactividad de más de 6 meses, el apoderado de la parte actora allegó la consignación de los gastos del proceso, antes de que cobrara ejecutoria el auto que decretó la perención, por lo que desaparece el fundamento del a quo para decretar la terminación del procesoy, en consecuencia, se revocará la providencia apelada para que continúe con el trámite”.

Ahora bien, la Sala resalta que la perención es una forma anormal de terminación del proceso, que al ser decretada por la aparente inactividad de la parte accionante del proceso (pues se consignó previo a dictarse el auto de perención) impide en el presente caso que la actora tenga efectivamente acceso a la administración de justicia, entendiéndose éste por el derecho que tiene a que su conflicto administrativo se resuelva por el juez competente.

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

FALLA

Se **REVOCA** la sentencia de 18 de febrero de 2010 proferido por la Sección Primera del Consejo de Estado, en su lugar se tutela el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia de la señora Angélica María Martínez Cortés. En consecuencia:

Se **DEJA SIN EFECTOS** los autos del 26 de febrero de 2009 proferido por el Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y 12 de noviembre de 2009 expedido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Se ordena al Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá continuar con el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado con el número 11001333101120080034000.

Envíese el presente proceso a la CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ
Con salvamento de voto

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

**SALVAMENTO DE VOTO DE LA CONSEJERA BERTHA LUCIA RAMIREZ DE
PAEZ**

TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Improcedencia

Es al Juez al que le corresponde resolver en forma definitiva las controversias ya que si los conflictos no encuentran una instancia definitiva de solución derivan en litigios interminables, que no permiten tener certeza sobre los derechos e intereses. Previendo la falibilidad de las decisiones judiciales se han establecido mecanismos ordinarios y extraordinarios que permiten su revisión dentro de sus propias jurisdicciones. El artículo 31 de la Constitución Política establece que toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley, es decir, que, como regla general, las sentencias judiciales, esto es, las providencias que ponen término a un proceso, pueden ser objeto de revisión por otro Juez, superior funcional del que las emitió; existen, además, los recursos extraordinarios de súplica, casación y revisión, en los términos previstos por la ley, que se confían a los Tribunales Supremos de cada Jurisdicción, o sea, a los Jueces con mayor calificación profesional y experiencia. Un nuevo examen judicial de las providencias de los Jueces no tiene, en principio, justificación pues éstos actúan sometidos a la Normatividad y en defensa de los derechos constitucionales y legales de los asociados a quienes se rodea de todas las garantías para su Defensa propiciando la aplicación adecuada y justa de las normas jurídicas. Por seguridad jurídica y por respeto al debido proceso no se puede permitir la interinidad de las decisiones judiciales ni la existencia de la tutela como instancia última de todos los procesos y acciones. La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado son órganos de cierre de sus respectivas jurisdicciones, conforme a los artículos 34 y 237, numeral 1, de la Constitución y, por ende, sus decisiones son últimas, intangibles e inmodificables. Según el artículo 228 de la Carta la Administración de Justicia es independiente en sus decisiones y, de acuerdo con el artículo 230, ibídem los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. Por consiguiente, intervenir en el sentido de la interpretación y aplicación que de la norma hace el Juez Natural viola sus atributos esenciales, a la vez que desconoce que la interpretación de las normas depende de la concepción política, social y jurídica del juzgador, de su criterio de lo justo y de su apreciación de la realidad, lo cual es igualmente válido respecto del Juez Constitucional, razón por la cual no puede aceptarse que este por el hecho de serlo, no incurra en errores o posea una visión o una interpretación de naturaleza superior. Pretender que por la vía de la tutela se controlen las providencias judiciales, contraría el artículo 86 de la Constitución Política pues la acción fue instituida como mecanismo subsidiario y residual y no en una instancia más para el accionante vencido en un proceso judicial.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 86 /
CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 31 / CONSTITUCION POLITICA –

ARTICULO 34 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 228 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 230 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 237

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “B”

Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00056-01(AC)

Actor: ANGELICA MARIA MARTINEZ CORTES

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA Y OTRO

Con mi acostumbrado respeto por la posición mayoritaria me aparto de la tesis acogida en la sentencia, que revocó la sentencia de 18 de febrero de 2010 proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado y en su lugar tuteló el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de la señora Angélica María Martínez Cortés. En consecuencia dejó sin efectos los autos de 26 de febrero de 2009 proferido por el Juzgado once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y 12 de noviembre de 2009 expedido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y ordenó al Juzgado Once Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá continuar con el trámite del proceso número 11001333101120080034000, luego de analizar el caso concreto por las siguientes razones:

Excepcionalmente esta Sala tramitó acciones de tutela contra providencias judiciales considerando que el amparo procedía cuando se demostraba la existencia de una vía de hecho por defecto sustantivo, fáctico, orgánico y procedimental y cuando, a pesar de que el interesado contaba con otro medio o recurso de defensa judicial, se probaba la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Pese a lo anterior como en la actualidad la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por el Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, se ha desnaturalizado hasta el punto de quebrantar el orden jurídico por falta de seguridad jurídica y por desconocimiento del principio de

la cosa juzgada, la tesis fue replanteada para concluir que es improcedente para controvertir decisiones judiciales por las siguientes razones:

Es al Juez al que le corresponde resolver en forma definitiva las controversias ya que si los conflictos no encuentran una instancia definitiva de solución derivan en litigios interminables, que no permiten tener certeza sobre los derechos e intereses.

Previendo la falibilidad de las decisiones judiciales se han establecido mecanismos ordinarios y extraordinarios que permiten su revisión dentro de sus propias jurisdicciones. El artículo 31 de la Constitución Política establece que toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley, es decir, que, como regla general, las sentencias judiciales, esto es, las providencias que ponen término a un proceso, pueden ser objeto de revisión por otro Juez, superior funcional del que las emitió; existen, además, los recursos extraordinarios de súplica⁹, casación y revisión, en los términos previstos por la ley, que se confían a los Tribunales Supremos de cada Jurisdicción, o sea, a los Jueces con mayor calificación profesional y experiencia.

Un nuevo examen judicial de las providencias de los Jueces no tiene, en principio, justificación pues éstos actúan sometidos a la Normatividad y en defensa de los derechos constitucionales y legales de los asociados a quienes se rodea de todas las garantías para su Defensa propiciando la aplicación adecuada y justa de las normas jurídicas.

Por seguridad jurídica y por respeto al debido proceso no se puede permitir la interinidad de las decisiones judiciales ni la existencia de la tutela como instancia última de todos los procesos y acciones. La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado son órganos de cierre de sus respectivas jurisdicciones, conforme a los artículos 34 y 237, numeral 1, de la Constitución y, por ende, sus decisiones son últimas, intangibles e inmodificables.

Según el artículo 228 de la Carta la Administración de Justicia es independiente en sus decisiones y, de acuerdo con el artículo 230, ibídem los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. Por consiguiente, intervenir en el sentido de la interpretación y aplicación que de la norma hace el

⁹ Derogado por la Ley 954 de 2005

Juez Natural viola sus atributos esenciales, a la vez que desconoce que la interpretación de las normas depende de la concepción política, social y jurídica del juzgador, de su criterio de lo justo y de su apreciación de la realidad, lo cual es igualmente válido respecto del Juez Constitucional, razón por la cual no puede aceptarse que este por el hecho de serlo, no incurra en errores o posea una visión o una interpretación de naturaleza superior.

Pretender que por la vía de la tutela se controlen las providencias judiciales, contraría el artículo 86 de la Constitución Política pues la acción fue instituida como mecanismo subsidiario y residual y no en una instancia más para el accionante vencido en un proceso judicial.

Con todo comedimiento,

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ