

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN TUTELA – Se cumple si existe un motivo válido para la inactividad de la actora

La jurisprudencia constitucional también ha señalado que para analizar la razonabilidad del término para interponer la acción de tutela se debe tener en cuenta: (i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados. En el caso concreto, considera la Sala que la actora tiene un motivo válido para su inactividad, por cuanto se observa que ha utilizado los medios de defensa judicial existentes en procura de hacer efectivo el auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio proferido por el Consejo de Estado, sin encontrar respuesta por parte del aparato de justicia como bien lo afirma en el escrito de tutela. Es decir que no obstante su acucia e interés, no ha logrado su cometido, por lo que la tardanza en promover la presente acción no es atribuible a la actora.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el principio de inmediatez: Corte Constitucional, sentencia T-1229 de 2000

VIA DE HECHO EN PROVIDENCIA JUDICIAL – Se configura por omisión del juez de establecer entidad a cargo de obligación crediticia / FACULTAD OFICIOSA DEL JUEZ – Procedente para determinar entidad a cargo de obligación crediticia / PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL – Facultad oficiosa del juez

Encuentra la Sala que la actora acude a la presente solicitud de amparo con el fin de lograr el pago del crédito contenido en el auto de 15 de marzo de 2007 proferido por el Consejo de Estado. Dicha providencia, que presta mérito ejecutivo, no le ha resultado eficaz a la actora, no obstante acudir tanto a la administración como deudora del mismo, como al aparato judicial. La primera, por cuanto la entidad con quien efectuó el acuerdo conciliatorio fue liquidada y, la segunda, por cuanto los jueces de instancia dentro del proceso ejecutivo que promovió contra el Hospital aducen que éste no tiene la calidad del deudor y, en consecuencia, negaron el mandamiento de pago. El *a quo* accedió a las pretensiones de la acción de tutela al considerar que el juez conductor del proceso pudo determinar de manera oficiosa “a cargo de quien reposaban las obligaciones del inexistente deudor” para así hacer prevalecer el derecho sustancial de la actora y de esa manera dictar el mandamiento de pago. Para la Sala la referida omisión del juez conductor del proceso configura una vía de hecho, por cuanto no tuvo en cuenta que la parte demandante le explicó que el título ejecutivo provenía del Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda, y que por circunstancias que no dependían de ella, dicho fondo se extinguió. En virtud de tal afirmación, es claro que la demandante cumplió con su deber de configurar el título ejecutivo al presentar una obligación clara, expresa y exigible, por lo que el juez debió tener en cuenta los antecedentes señalados por la ahora actora y a partir de ello hacer uso de la facultad oficiosa con la que cuenta, no para configurar el título ejecutivo, sino para establecer la entidad a cargo de la cual reposaban las obligaciones del Fondo liquidado. En este punto considera la Sala que la prevalencia del derecho sustancial impide que por presupuestos sumamente rigurosos y por la falta de una actitud proactiva del juez, se desconozcan derechos tan importantes como el pago de las cesantías.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Bogotá, D.C., veinte (20) de enero de dos mil once (2011)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00802-01(AC)

Actor: MAGNOLIA PATIÑO MUÑOZ

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RISARALDA

Decide la Sala la impugnación presentada por los Magistrados del Tribunal Administrativo de Risaralda contra la providencia de 21 de septiembre de 2010 proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, mediante la que se tutelaron los derechos fundamentales al debido proceso y a la prevalencia del derecho sustancial invocados por la señora MAGNOLIA PATIÑO MUÑOZ.

I. ANTECEDENTES

La señora MAGNOLIA PATIÑO MUÑOZ, por medio de apoderado, instauró acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Risaralda y el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Pereira, por considerar que esas autoridades judiciales incurrieron en vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la prevalencia del derecho sustancial.

Hechos

La actora señala como hechos relevantes los siguientes:

Celebró conciliación con el Fondo de Cesantías del Sector Salud, con el fin de obtener el retroactivo de las cesantías que devengó por los servicios prestados en el Hospital San Vicente de Paúl de Apía (Risaralda). A partir de dicha conciliación se acordó a su favor el pago de \$6.955.837.00.

El mencionado acuerdo fue remitido al Tribunal Administrativo de Risaralda, que en providencia de 11 de marzo de 2004, decidió improbar la conciliación. Contra la anterior decisión la actora interpuso recurso de apelación ante el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección B, que en auto de 15 de marzo de 2007, revocó la decisión del *a quo* y, en su lugar, aprobó la conciliación y ordenó la actualización de los valores conciliados.

Señala que para el momento de la decisión adoptada por el Consejo de Estado, el Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda se encontraba liquidado. En virtud de ello, sus obligaciones quedaron a cargo del ente para el cual había laborado, es decir, del Hospital San Vicente de Paúl de Apía, por lo que procedió a solicitar el pago, para lo cual allegó copia de la providencia proferida por el Consejo de Estado, que presta mérito ejecutivo.

Indica que el Hospital negó la petición de pago de 26 de septiembre de 2007 con el argumento de que el Fondo de Cesantías del Sector Salud y el Hospital son entidades diferentes.

Por lo anterior, solicitó al Procurador Judicial 38 para Asuntos Administrativos realizar una nueva conciliación con el Hospital, la cual no se tramitó por existir un acuerdo conciliatorio previo, sobre los mismos hechos, que hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo. El Procurador advirtió que lo único que se pretendía con esa nueva solicitud era determinar la entidad obligada al pago.

Manifiesta que en las actas de liquidación del Fondo de Cesantías del Sector Salud, quedó claro que los recursos de las cesantías pasaron al Hospital San Vicente de Paúl de Apía, por lo que es dicho ente quien debe resolver las solicitudes de los ex trabajadores y asumir los pasivos laborales.

Teniendo en cuenta lo anterior y ante la renuencia del Hospital de pagar el valor conciliado, la actora promovió demanda ejecutiva, ante el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pereira, con la cual allegó el título ejecutivo junto con

los documentos de liquidación del Fondo para demostrar la subrogación de la deuda al Hospital.

En auto de 1º de diciembre de 2008, el Juzgado decidió no librar mandamiento de pago. Contra la anterior decisión se interpuso recurso de apelación ante el Tribunal Administrativo de Risaralda, que la confirmó.

Considera que la obligación que se originó en virtud de la conciliación prejudicial quedó en un *“limbo jurídico”* debido a que el aparato judicial desconoce su validez, con lo que se contraviene el principio de prevalencia del derecho sustancial.

Advierte que el hecho de que desaparezca la entidad, no significa que las obligaciones que tenía dejen de existir, por lo que deben ser asumidas por el empleador, y por ello, el Hospital no puede sustraerse de la obligación del pago contenida en el acta de conciliación a su favor.

Pretensiones

Las pretensiones se consignaron de la siguiente forma:

“Con base en los anteriores hechos, se solicita la revocatoria de las providencias proferidas por los despachos judiciales accionados, en su lugar se acceda a las pretensiones legítimas de mi poderdante MAGNOLIA PATIÑO MUÑOZ, con respecto al pago de la retroactividad de las cesantías.”

Trámite previo

Mediante providencia de 15 de julio de 2010 el Consejo de Estado, Sección Segunda, admitió la demanda y ordenó notificar a las partes y al Hospital San Vicente de Paúl de Apía y al Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda, como terceros interesados. (fls. 54-55)

Oposición

- El doctor Juan Carlos Hincapié Mejía, **Juez Primero Administrativo del Circuito de Pereira**, advierte que la presente acción de tutela no cumple con el

principio de inmediatez, pues se encuentra dirigida contra el auto de 1º de diciembre de 2008 proferido por ese Despacho, el cual fue confirmado mediante providencia de 30 de junio de 2009 del Tribunal Administrativo de Risaralda, es decir, que ha transcurrido más de un año.

De otra parte, observa que en la tutela no se explicó en que consiste el defecto en que se incurrió con la providencia dictada por ese Juzgado, razón por la cual se refiere a las causales genéricas de procedibilidad para concluir que la decisión adoptada por ese Despacho y que es objeto de tutela no es contraria a la ley por el hecho de señalar que quien suscribió el acuerdo conciliatorio fue el Fondo de Cesantías del Sector Salud, y no el Hospital San Vicente de Paúl de Apía, que no es deudor de la parte actora, por lo que no es posible imponerle una obligación y mucho menos por la vía ejecutiva.

Agrega que la discrepancia interpretativa de la actora con las decisiones judiciales no puede resolverse a través de la tutela, pues se trata del ejercicio legítimo de la autonomía judicial que de manera alguna fue arbitrario.

Insiste en que el actor tiene la carga de precisar los defectos en que incurren las providencias atacadas, lo que en este caso no hizo.

Por los anteriores argumentos solicita negar el amparo invocado.

- Los magistrados del **Tribunal Administrativo de Risaralda**, una vez explicadas cada una de las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial, sostienen que en el caso *sub examine* no se presenta vía de hecho en la providencia de 30 de junio de 2009, dictada por esa Corporación en la acción ejecutiva [Rad. 2008-00500], puesto que se hizo un análisis ponderado e integral de las pruebas allegadas al expediente, de lo cual se concluyó que no era posible librar mandamiento de pago a favor de la actora, al no ser posible determinar que la obligación objeto de recaudo fuera exigible al ejecutado.

Indican que no se cumplían las condiciones fijadas en el artículo 488 del C.P.C. para que de los documentos aportados se dedujera la existencia de título ejecutivo a favor de la señora Patiño Muñoz y en contra de la E.S.E. Hospital San Vicente de Paúl de Apía por un valor de \$6.955.837.

Advierten además que, no se cumple con el requisito de inmediatez en la interposición de la acción de tutela ni se demostró una absoluta incapacidad para ejercer la defensa de los derechos en un término razonable.

Por lo anterior, solicitan rechazar por improcedente la solicitud de tutela.

Cuestión previa

Mediante auto de 26 de agosto de 2010, el despacho sustanciador de la presente acción en primera instancia, ofició al Gobernador del Departamento de Risaralda y al Secretario de Salud de ese Departamento, para que enviaran con destino a este proceso el acto administrativo que ordenó la liquidación del Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda y toda la documentación soporte de dicho proceso.

Así mismo, solicitó enviar la fotocopia del Oficio de 4 de febrero de 2008 suscrito por el Secretario Departamental de Salud y dirigido al doctor Jhon Jairo Jiménez Franco, apoderado de la actora, en respuesta a un derecho de petición elevado por éste.¹

Solicitó igualmente al Gobernador del Departamento de Risaralda que informe y certifique la entidad que asumió el pasivo laboral y prestacional del extinto Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda.

Requirió de igual forma al Secretario de Salud de Risaralda que certifique la entidad que asumió el pasivo laboral y prestacional del Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda. (fl. 351)

Fallo impugnado

El **Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A**, mediante providencia de 21 de septiembre de 2010, resolvió lo siguiente:

¹ Folio 122 c.p.

“TUTÉLANSE los derechos fundamentales al debido proceso y a la prevalencia del derecho sustancial invocados por la señora Magnolia Patiño Muñoz.

DÉJANSE sin efectos las providencias emitidas por el Juzgado Primero Administrativo de Pereira el 1° de diciembre de 2008, y por el Tribunal Administrativo de Risaralda el 30 de junio de 2009, dentro del proceso ejecutivo radicado N° 2008-0500-00.

TRASLÁDESE como prueba al expediente del proceso ejecutivo radicado N° 2008-0500-00, actor: Magnolia Patiño Muñoz, la certificación obrante a folio 213 de este expediente, **CÓRRASE** traslado de la misma a la ESE Hospital San Vicente de Paúl de Apía (Risaralda). (sic)

ORDÉNASE al Juzgado 1° Administrativo de Pereira, tener como parte del título ejecutivo complejo la certificación de que trata el inciso anterior, y con base en esta, proceder a dictar una nueva decisión sobre el mandamiento ejecutivo, conforme a lo expuesto en el presente proveído, en un término no mayor de ocho (8) días.

DÉSE traslado de esta providencia a la ESE Hospital San Vicente de Paúl de Apía, al señor Procurador Delegado para la Vigilancia Administrativa, al señor Gobernador del Departamento de Risaralda y al Tribunal Administrativo de Risaralda, para lo de su cargo, (...). “

Para adoptar la anterior decisión, el *a quo* se refirió en primer lugar a la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial cuando se vulnera el derecho de acceso a la administración de justicia, o el debido proceso o defensa; y en segundo lugar al requisito de inmediatez y si la actora cuenta con otros medios judiciales para hacer efectivos sus derechos sustanciales.

Respecto a la inmediatez explica que la vulneración alegada es “permanente y actual” ya que la actora tiene un título ejecutivo, como es el auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio del Consejo de Estado, que no ha podido hacer valer, puesto que la administración no ha pagado el retroactivo de las cesantías porque la entidad que la reconoció se liquidó, y además los jueces le indican que el documento no proviene del deudor, razón por la cual no libraron mandamiento de pago. Y para completar la actora trata de celebrar nueva conciliación y el Ministerio Público la rechaza porque ya se realizó. Considera que esa circunstancia constituye una de las excepciones señaladas por la corte constitucional para no exigir el requisito de la inmediatez.

En consecuencia de lo anterior, y al no existir otro medio de defensa judicial, realizó un análisis de fondo del asunto y concluyó que al momento de ser aprobada la conciliación el Fondo había sido liquidado y, de conformidad con las actas de liquidación las obligaciones de este seguirían a cargo de los entes para los cuales laboró la actora, circunstancia que fue informada al Juzgado de conocimiento, quien no debió quedar impasible para garantizar una adecuada protección al debido proceso y, por el contrario, debió determinar oficiosamente a cargo de quien reposaban las obligaciones del inexistente deudor, de forma que se diera prevalencia al derecho sustancial de la actora y no simplemente hacer interpretaciones literales y exegéticas que desconocen el pago de las cesantías y dejan sin valor la providencia que sirve de título ejecutivo.

De ese análisis no debe entenderse que es al juez al que corresponde constituir el título ejecutivo ante la pasividad del ejecutante, pues entre sus deberes está el de aportar al juez una obligación clara, expresa y exigible. Explica que ese deber lo cumplió la actora, pero que no fue su culpa que la entidad obligada se hubiera liquidado, esa circunstancia escapa a su voluntad.

Explica el *a quo* que con el fin de determinar la entidad que se encuentra a cargo del pasivo del Fondo de Cesantías, mediante auto de 26 de agosto de 2010, el despacho sustanciador ofició al Gobernador del Departamento de Risaralda y al Secretario de Salud Departamental y que tal requerimiento fue atendido mediante certificación de 15 de septiembre de 2010, expedida por el Secretario Departamental de Salud, en la que señala que cada una de las Empresas Sociales del Estado del Departamento de Risaralda asumió el pasivo laboral y prestacional del extinto Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda.

A partir de dicha certificación concluyó que le corresponde al Hospital San Vicente de Paúl de Apía (Risaralda) asumir las obligaciones del Fondo a favor de la actora, y en virtud de ello adoptó la decisión transcrita anteriormente.

Impugnación

Los magistrados del Tribunal Administrativo de Risaralda, inconformes con la decisión de primera instancia, la impugnaron con fundamento en lo siguiente:

Advierten sobre la excepcional procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Trascibieron jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto.

Se refieren a los argumentos del *a quo* y sostiene que ese Tribunal no incurrió en vulneración alguna de los derechos ni desplegó una conducta lesiva de los mismos, pues lo decidido en las providencias atacadas fue resultado de un estudio ajustado a la ley, a las formalidades propias del título ejecutivo y a las pruebas con las que contaba el juzgador en ese momento. Además su actuar fue garantista de los derechos de ambas partes sin que pueda tenerse como caprichoso.

Señalaron que es claro que el juez no está en la obligación de constituir el título a nombre del solicitante, tal como lo reconoce la providencia impugnada. En el caso en cuestión, la prueba que se decretó de manera oficiosa por el *a quo* en la presente tutela y que permite determinar cuál es el ente obligado al pago, pudo ser allegada por la demandante en el curso del proceso ejecutivo adelantado para acreditar la obligación clara, expresa y exigible mediante la integración del título ejecutivo con los documentos que demostraran que tal obligación está a cargo del ejecutado.

Sostienen que no existía fundamento alguno para que, como jueces del proceso ejecutivo, tuvieran la obligación de constituir o integrar el título ejecutivo y suplir la actitud pasiva de la ejecutante. Estiman que la facultad oficiosa probatoria no es aplicable a la acción ejecutiva.

Reiteran que la certificación que reveló el sujeto pasivo de la obligación bien pudo ser aportada por la actora, quien además estaba debidamente representada por un profesional del derecho que debe conocer las exigencias legales para constituir un título ejecutivo.

Advierten además que una actitud proactiva del juez a favor del ejecutante representa una infracción de los derechos al debido proceso y prevalencia del derecho sustancial de la parte ejecutada. Alegan que la prevalencia del derecho sustancial no puede traducirse en el desconocimiento de los requerimientos legales y de los presupuestos procesales que entrañan la garantía del derecho material de ambas partes.

Con fundamento en lo anterior, solicitan revocar la decisión impugnada y en su lugar negar la tutela por cuanto no han sido vulnerados los derechos fundamentales de la parte actora.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991 que en el artículo 1° establece: "Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto", la cual procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En cuanto a la acción de tutela como mecanismo para controvertir providencias judiciales, se precisa que por sentencia C-543 de 1992 la Corte Constitucional declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que contemplaban la posibilidad de formular tutela contra providencias judiciales. Sostuvo la Corte que la procedencia del amparo frente a autos y sentencias es contraria a la seguridad jurídica, al derecho de acceso a la administración de justicia y a los principios de autonomía e independencia judicial.

Sin embargo, en la misma decisión se previó la procedencia de la tutela respecto de "actuaciones de hecho" imputables a funcionarios judiciales que desconocieran o amenazaran derechos fundamentales, o, que propiciaran la configuración de un perjuicio irremediable².

Por su parte, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, aún antes de la aludida sentencia de constitucionalidad, desestimó la

² Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-543 de 1992, MP. doctor José Gregorio Hernández Galindo.

procedencia de la tutela contra providencias judiciales, bajo el entendido de que no existe norma en el ordenamiento que así lo permita³. Esta posición se ha morigerado en las Secciones y Subsecciones de la Corporación, pues, de manera excepcionalísima, a través de tutela, se han estudiado providencias judiciales en las que se advierte la afectación manifiesta y grosera de los derechos constitucionales fundamentales de acceso a la administración de justicia, debido proceso e igualdad⁴.

Ahora bien, sin perder de vista que la acción de tutela es, ante todo, un mecanismo de protección previsto de manera residual y subsidiaria por el ordenamiento jurídico, que en su conjunto está precisamente diseñado para garantizar los derechos fundamentales constitucionales, la Sala adecuó su posición respecto de la improcedencia de esta acción contra providencias judiciales y acogió el criterio de la procedencia excepcional.

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

Ello es tan cierto que todos los procesos contemplan recursos ordinarios, y, algunos, los extraordinarios, para controvertir las decisiones de los jueces y tribunales y, en caso de que éstas presenten falencias, remediarlas. Ahora bien, ante la improbable insuficiencia de los aludidos recursos y con el único objetivo de proteger derechos constitucionales fundamentales, con base en el artículo 86 de la Constitución, procedería la tutela de forma excepcionalísima para enmendar providencias judiciales.

³ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 3 de febrero de 1992, Exp. AC 015, CP. doctor Luis Eduardo Jaramillo y auto de 13 de junio de 2006, Exp. IJ-03194, CP. doctora Ligia López Díaz.

⁴ Ver entre otras, sentencias de 3 de agosto de 2006, Exp. AC-2006-00691, CP. doctora Martha Sofía Sanz Tobón., de 26 de junio de 2008, Exp. AC 2008-00539, de 22 de enero de 2009, Exp. AC 2008- 00720-01, ambas con ponencia del doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y de 5 de marzo de 2009, Exp. AC 2008-01063-01, CP. doctor Luis Rafael Vergara Quintero.

Es de suma importancia precisar que la posibilidad de que inusualmente el juez de tutela estudie providencias judiciales no se extiende a las decisiones dictadas por el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional quienes son órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones por disposición expresa del constituyente (Art. 237 -1, 234, 241 de la CP) y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, máximo órgano en materia Jurisdiccional Disciplinaria.

En efecto, la improcedencia de la tutela contra providencias dictadas por el Consejo de Estado, a través de su Sala Plena, de sus Secciones o Subsecciones especializadas, se da por el carácter definitivo e inmodificable de estas decisiones, pues, resuelven asuntos que por mandato constitucional y legal están únicamente asignados a esta Corporación, de manera que la intervención del juez de tutela no está permitida, pues, equivaldría a que éste suplantara las funciones del juez de cierre⁵.

Hechas estas precisiones acerca de la excepcionalísima procedencia de la tutela contra providencias judiciales, en principio, la Sala adoptará la metodología aplicada por la Corte Constitucional para estudiar si, en un caso concreto, procede o no el amparo solicitado. Tal metodología constituye un valioso mecanismo para resolver el asunto y facilita el análisis de este complejo tema.

Inicialmente la Corte invocó *“la vía de hecho”*⁶ como fundamento para estudiar las providencias judiciales que incurrieran en amenaza o violación flagrante, caprichosa y grosera de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y de acceso a la administración de justicia⁷. Esta postura se unificó y precisó en sentencias SU-1184 de 2001 (MP. doctor Eduardo Montealegre Lynett) y SU-159 de 2002 (MP. doctor Manuel José Cepeda Espinosa).

En los últimos años, la noción de *“vía de hecho”* se ha ampliado al punto de que la Corte ha sostenido que, a través de la acción de tutela, es posible controvertir

⁵ Autos de 29 de junio de 2004, expediente AC-10203. Actor: Ana Beatriz Moreno Morales, CP doctor Nicolás Pájaro Peñaranda; de 9 de noviembre de 2004, expediente IJ 2004 00270 01, actor: Proniños Pobres, CP doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta y de 20 de septiembre de 2006; expediente 1998-5123-01 (4361-02), actor: Rosario Bedoya Becerra CP doctora Ana Margarita Olaya Forero.

⁶ La Corte Constitucional en la sentencia T-231 de 1994, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz determinó los defectos que constituyen la vía de hecho, enunciados como sustantivo, fáctico, orgánico y procedimental.

⁷ Ver entre otras sentencias: T-173 de 1993 y T-231 de 1994.

providencias judiciales por defectos distintos al sustantivo, fáctico, orgánico y procedimental. Conforme a esta ampliación no es necesario que la decisión judicial desconozca de modo flagrante y grosero la Constitución, basta que incurra en las “*causales genéricas de procedibilidad*”.

En la sentencia C-590 de 2005 se enunciaron las causales genéricas de procedibilidad o requisitos generales de procedencia, estos son:

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

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

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

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

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

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

Una vez agotado el estudio de estos requisitos, y, siempre y cuando se constate el cumplimiento de todos, es necesario determinar la existencia de por lo menos alguna de las causales especiales de procedibilidad, es decir, que la providencia controvertida haya incurrido en: a) defecto orgánico, b) defecto procedimental absoluto, c) defecto fáctico, d) defecto material o sustantivo, e) error inducido, f) decisión sin motivación, g) desconocimiento del precedente constitucional que establece el alcance de un derecho fundamental y h) violación directa de la Constitución.

En el caso concreto la parte actora controvierte las providencias de 1º de diciembre de 2008 y 30 de junio de 2009, proferidas por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pereira y el Tribunal Administrativo de Risaralda,

respectivamente, dentro del proceso ejecutivo adelantado en contra de la E.S.E. Hospital San Vicente de Paúl de Apía.

Manifiestan las autoridades judiciales accionadas en las respuestas a la presente tutela, que en el caso *sub examine* se configura la improcedencia de la misma por no cumplir con el requisito de inmediatez, habida cuenta que las providencias acusadas se profirieron el 1º de diciembre de 2008 y 30 de junio de 2009. En consecuencia, procede la Sala a pronunciarse respecto al principio de inmediatez en materia de acción de tutela contra providencias judiciales y su incidencia en el presente caso.

Al respecto, recuerda la Sala que la acción de tutela es un mecanismo ágil y rápido que permite la protección urgente de derechos fundamentales que por su gran magnitud obligan a los afectados a obviar los medios tradicionales para evitar la consumación de un perjuicio que puede llegar a ser irremediable; entendido esto, la mencionada acción puede ser interpuesta en cualquier tiempo siempre que esté a la vista la consumación de aquel daño, es decir no admite tiempo de caducidad, no obstante, lo anterior no es óbice para entender que debe ser elevada en un plazo razonable, dentro del cual se presume que la afectación del derecho fundamental sea inmediata.

En este punto es del caso recordar jurisprudencia de la Corte Constitucional⁸ sobre el tema, en la que consideró:

“La posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que no tiene término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo. Sin embargo, el problema jurídico que se plantea en este punto es: ¿quiere decir esto que la protección deba concederse sin consideración al tiempo transcurrido desde el momento en que ha tenido lugar la violación del derecho fundamental?”

Las consecuencias de la premisa inicial, según la cual la tutela puede interponerse en cualquier tiempo, se limitan al aspecto procedimental de la acción, en particular a su admisibilidad, sin afectar en lo absoluto el sentido que se le deba dar a la sentencia. Todo fallo está determinado por los hechos, y dentro de estos puede ser fundamental el momento en el cual se interponga la acción, como puede que sea irrelevante.

(...)

⁸ Sentencia SU-961 de 1999

Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción.

(...)

Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión.”

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional⁹ también ha señalado que para analizar la razonabilidad del término para interponer la acción de tutela se debe tener en cuenta: (i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados.

En el caso concreto, considera la Sala que la actora tiene un motivo válido para su inactividad, por cuanto se observa que ha utilizado los medios de defensa judicial existentes en procura de hacer efectivo el auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio proferido por el Consejo de Estado, sin encontrar respuesta por parte del aparato de justicia como bien lo afirma en el escrito de tutela. Es decir que no obstante su acucia e interés, no ha logrado su cometido, por lo que la tardanza en promover la presente acción no es atribuible a la actora.

Además, coincide la Sala con el *a quo* cuando señala que se trata de una prestación de orden público “imprescriptible e irrenunciable”, cuya tardanza en el pago conlleva a que la actora enfrente un perjuicio irremediable y, en

⁹ Sentencia T-1229 de 2000

consecuencia, es del caso estudiar de fondo la solicitud de amparo en el entendido de que se encuentra justificada la falta del principio de inmediatez.

Una vez aclarado lo anterior, encuentra la Sala que la actora acude a la presente solicitud de amparo con el fin de lograr el pago del crédito contenido en el auto de 15 de marzo de 2007 proferido por el Consejo de Estado. Dicha providencia, que presta mérito ejecutivo, no le ha resultado eficaz a la actora, no obstante acudir tanto a la administración como deudora del mismo, como al aparato judicial. La primera, por cuanto la entidad con quien efectuó el acuerdo conciliatorio fue liquidada y, la segunda, por cuanto los jueces de instancia dentro del proceso ejecutivo que promovió contra el Hospital aducen que éste no tiene la calidad del deudor y, en consecuencia, negaron el mandamiento de pago.

El *a quo* accedió a las pretensiones de la acción de tutela al considerar que el juez conductor del proceso pudo determinar de manera oficiosa “a cargo de quien reposaban las obligaciones del inexistente deudor” para así hacer prevalecer el derecho sustancial de la actora y de esa manera dictar el mandamiento de pago.

Para la Sala la referida omisión del juez conductor del proceso configura una vía de hecho, por cuanto no tuvo en cuenta que la parte demandante le explicó que el título ejecutivo provenía del Fondo de Cesantías del Sector Salud de Risaralda, y que por circunstancias que no dependían de ella, dicho fondo se extinguió. En virtud de tal afirmación, es claro que la demandante cumplió con su deber de configurar el título ejecutivo al presentar una obligación clara, expresa y exigible, por lo que el juez debió tener en cuenta los antecedentes señalados por la ahora actora y a partir de ello hacer uso de la facultad oficiosa con la que cuenta, no para configurar el título ejecutivo, sino para establecer la entidad a cargo de la cual reposaban las obligaciones del Fondo liquidado.

En este punto considera la Sala que la prevalencia del derecho sustancial impide que por presupuestos sumamente rigurosos y por la falta de una actitud proactiva del juez, se desconozcan derechos tan importantes como el pago de las cesantías.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, por medio de la Sección Cuarta-Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A

CONFÍRMASE la providencia de 21 de septiembre de 2010, proferida por la Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado, objeto de impugnación.

Envíese el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo, cópiese, notifíquese y cúmplase.

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

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidenta de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
Aclara Voto

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

