

PRECEDENTE JUDICIAL – Procedencia de la tutela por desconocimiento injustificado / PRECEDENTE JUDICIAL VERTICAL – decisiones de superior jerárquico y órganos de cierre / AUTONOMIA JUDICIAL – Limitada por precedente vertical / PRECEDENTE JUDICIAL VINCULANTE – Concepto / RATIO DECIDENDI – Concepto / CAMBIO JURISPRUDENCIAL INJUSTIFICADO – Arbitrariedad. Procedencia de la tutela / PRECEDENTE JUDICIAL – Puede tomarse decisión diferente si se justifica razonadamente

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-836 de 2001, señaló que de acuerdo con lo establecido por el artículo 230 Superior, los Jueces sólo están sometidos al imperio de la ley y por tanto no están obligados a fallar en la misma forma como lo han hecho en casos anteriores, siempre y cuando, “expongan clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión”. Por tal razón, el mismo Tribunal Constitucional consideró en la Sentencia C-590 de 2005, que el desconocimiento injustificado del precedente judicial por parte del Juez, constituye una causal especial de procedibilidad de la Acción de Tutela. Respecto del precedente vertical, la Jurisprudencia Constitucional ha sido enfática en sostener, que la autonomía del Juez se encuentra limitada por el respeto hacia las decisiones proferidas por los Jueces de superior jerarquía y, en especial, por los órganos de cierre en cada una de las Jurisdicciones. A esta conclusión ha llegado en consideración a las siguientes razones: 1) El principio de igualdad, que es vinculante para todas las autoridades, e incluso, para algunos particulares que exige, que supuestos fácticos iguales se resuelvan de la misma manera y por consiguiente, con la misma consecuencia jurídica; 2) El principio de cosa juzgada, que otorga a los destinatarios de las decisiones jurídicas, seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto, el derecho no es una ciencia exacta, sí debe existir certeza razonable sobre la decisión; 3) La autonomía judicial, que no puede desconocer la naturaleza reglada de la decisión judicial, pues sólo la interpretación armónica de esos dos conceptos garantiza la eficacia del Estado de Derecho; 4) Los principios de buena fe y confianza legítima, que imponen a la Administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica; 5) Por razones de racionalidad del sistema jurídico, porque es necesario un mínimo de coherencia a su interior. Ahora bien, el precedente judicial vinculante está constituido por aquellas consideraciones jurídicas que están cierta y directamente dirigidas a resolver el asunto fáctico sometido a consideración del juez. Así, el precedente está ligado a la ratio decidendi o razón central de la decisión anterior, la que al mismo tiempo, surge de los presupuestos fácticos relevantes de cada caso. De esta forma, la Corte Constitucional recordó que la ratio decidendi “i) corresponde a la regla que aplica el juez en el caso concreto, ii) se determina a través del problema jurídico que analiza en relación con los hechos del caso concreto y iii) al ser una regla debe ser seguida en todos los casos que se subsuman en la hipótesis prevista en ella”. No obstante la importancia de la regla de vinculación a la ratio decidendi y el respeto por el precedente, la Jurisprudencia Constitucional ha señalado, que no puede ser entendida de manera absoluta, pues no se trata de petrificar la interpretación judicial ni de convertir el criterio de autoridad en el único posible para resolver un asunto concreto; simplemente, se trata de armonizar y salvaguardar los principios constitucionales que subyacen a la defensa del precedente. Así las cosas, si el juez en su sentencia, justifica de manera suficiente y razonable el cambio de criterio respecto de la línea jurisprudencial que ha seguido en casos sustancialmente idénticos, quedan salvadas las exigencias de la igualdad y de la independencia judicial; por tanto no podrá reprocharse a la sentencia arbitrariedad ni inadvertencia y el Juez no habrá

efectuado entre los justiciables ningún género de discriminación¹. Cabe concluir entonces, que sólo los cambios de Jurisprudencia no justificados o no advertidos de manera franca, serán pasibles de control de manera excepcional por parte del Juez de Tutela, en tanto que constituyen manifestaciones de arbitrariedad por parte del Juez, que dejan irrealizadas la igualdad de quienes se encuentran en idénticas circunstancias frente a la Ley.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 230

NOTA DE RELATORIA: Sobre el precedente vertical: Corte Constitucional, sentencias T-468 de 2003 y C-447 de 1997. Sobre el precedente judicial vinculante: Corte Constitucional, sentencia T-049-07. Sobre el desconocimiento del precedente de manera justificada y razonada: Corte Constitucional, Sentencia T-123 de 1995.

CONSEJO DE ESTADO – Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo. Órgano de cierre / SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CONSEJO DE ESTADO – Competente para conocer procesos por importancia jurídica o trascendencia social / IMPORTANCIA JURIDICA – Concepto / SENTENCIAS DE IMPORTANCIA JURIDICA – Poder vinculante. Su desconocimiento viola el ordenamiento jurídico / TRASCENDENCIA SOCIAL – Concepto / SENTENCIAS DE TRASCENDENCIA SOCIAL – Capacidad reguladora. Confianza legítima / SENTENCIAS DE LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CONSEJO DE ESTADO - Solo pueden ser rectificadas por esta. Vinculan a Secciones del Consejo de Estado, Tribunales Contencioso Administrativos, Jueces Administrativo y a la Administración Pública

El artículo 237-1 Constitucional, definió que el Consejo de Estado desempeña las funciones de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, de donde se desprende, que la razón sustancial de esta Corporación dentro del contexto de la Jurisdicción Contenciosa, al actuar como Tribunal Supremo, no supone la posibilidad de operar como mero interventor de la consonancia de las sentencias de los Tribunales Contenciosos y Juzgados Administrativos con la ley, sino ciertamente, como órgano de cierre en la definición del derecho, en lo que toca con el funcionamiento de la Administración Pública. (...) El funcionamiento del Consejo de Estado previsto en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, le asigna a la Sala Plena, entre otras, la función de “conocer de los procesos que le remitan las secciones para cambiar o reformar la jurisprudencia de la Corporación”. En esta secuencia, principiando en el Código Contencioso, el ingreso de los procesos al conocimiento de la Sala Plena de lo Contencioso, en procura del efecto aludido, se consagró en el artículo 33 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 97 del Estatuto aludido, para señalar que “la Sala Plena conocerá por importancia jurídica o trascendencia social”; pero es más, de manera precisa y perentoria desde los numerales 5° y 6° del artículo 37 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), quedó radicada en la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, la competencia para “conocer de los procesos que remitan las Secciones por su importancia jurídica y trascendencia social”, y en complemento “conocer de los procesos que le remitan las secciones para cambiar o reformar la Jurisprudencia de la Corporación”, de lo que fluye el énfasis que el orden jurídico asignó a las decisiones adoptadas por el Consejo de Estado como Máximo Tribunal Contencioso (Artículo 34 Ley Estatutaria de la Administración de Justicia). De lo

¹ Sentencia T-123-95.

anterior es fácil colegir, que estos dos conceptos (la importancia o la trascendencia social), desde lo práctico y también desde lo sustancial, constituyen los elementos que le otorgan significado jurídico a las decisiones de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, entendido constitucionalmente como Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contenciosa. Nos explicamos: el fenómeno de la importancia jurídica representa un conflicto superior para la vida colectiva de la Nación y en esta proporción, la decisión que contiene la sentencia, que define dentro de este ámbito la aplicación del derecho, por supuesto representa un efecto de trascendencia superior en el funcionamiento del orden jurídico, por lo que aún, en el plano mismo del análisis objetivo del ordenamiento, no es posible negar que existe en estas sentencias un especial poder vinculante, que desde luego no puede ser desconocido por la Administración Pública o por la sociedad civil y mucho menos por los operadores jurídicos. Si una sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo expedida por importancia jurídica es ignorada por esos tres agentes de la vida colectiva, lo que se produce inequívocamente conduce al evento de una violación constitucional en el ámbito preciso del contenido material del ordenamiento, vale decir, sin necesidad de entrar a examinar violaciones de derechos subjetivos de las personas. Desconocer este planteamiento equivale a ignorar el poder regulador de la Carta Política y el arbitrio (las competencias) de las autoridades públicas en el funcionamiento de la Administración de Justicia, lo cual hace patente un resquebrajamiento del Estado de Derecho. En lo relacionado a la trascendencia social a que se refiere el numeral 5º del artículo 97 del C.C.A., en tanto apunta a un supuesto fáctico que afecta lo global de la sociedad, es razonable reconocer, que este tipo de sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso, están atribuidas con una capacidad reguladora suficiente para estatuir dentro de la vida ciudadana un principio esencial para la armonía y para la paz, que la doctrina ha definido con el nombre de confianza legítima. (...) Lo hasta aquí señalado constituye razón para que esta Sala defina de manera asertiva, que las sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, tienen una proximidad casi inescindible con el artículo 230 de la Carta Política, en cuanto diseña la arquitectura de la independencia judicial, condicionada al respeto de la ley, que por supuesto, resultaría menguada si se desconoce que la ley - entendida en su sentido material, norma parlamentaria y norma constituyente -, le impone al Juez tener en cuenta primero, la organización judicial y segundo, la naturaleza jurídica de las decisiones del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo conforme lo ordena el artículo 237-2 de la Carta Fundamental. Lo anterior es tan claro, que la modificación de las decisiones tomadas en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, solo pueden ser rectificadas por este mismo órgano, e indiscutiblemente vinculan también a las Secciones del Consejo a quienes obliga su observancia, con mayor razón estarán obligados a ella, los Tribunales Contencioso Administrativos y los Jueces Administrativos, y por encima de todo, la Administración Pública del Estado.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 237 NUMERAL 1 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 237 NUMERAL 2 / LEY 270 DE 1996 – ARTICULO 5 / LEY 270 DE 1996 – ARTICULO 6 / LEY 270 DE 1996 – ARTICULO 230 / LEY 446 DE 1998 – ARTICULO 33 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 97

PAGO ORDENADO POR DECLARATORIA DE NULIDAD DE ACTO DE RETIRO
– Asunto definido por Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.
Imposibilidad de discusión por otros operadores jurídicos / DERECHO DE IGUALDAD – Vulneración por orden de descuento de salarios recibidos durante retiro

La discusión en torno a si lo percibido por el empleado público restituido al servicio como consecuencia de una sentencia anulatoria, es o no incompatible con las sumas dejadas de devengar en razón a la condición de salario de estas últimas, que en esa medida actualizan la incompatibilidad constitucional del artículo 128, para el funcionamiento de la Jurisdicción de lo Contencioso, es un asunto que ya fue resuelto por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en la Sentencia de 29 de enero de 2008, proceso con numeración interna 02046-02. Actor: Amparo Mosquera Martínez. Demandado: Contraloría General de la República. Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante. Tales circunstancias crean una situación que le resta validez a la posibilidad del resto de operadores jurídicos de la Jurisdicción Contenciosa para discutir el problema que originó el pronunciamiento por importancia jurídica. (...) Por lo aquí estudiado existe suficiente claridad para reconocer, que tanto lo dispuesto en el numeral 5º de la decisión tomada por el Tribunal Administrativo de Boyacá en la sentencia de 10 de marzo de 2010, como lo contenido en el auto de 28 de abril del mismo año, dictado en el proceso que fue promovido por la señora Marta Lucía Suárez Morales en contra del Instituto de Transito de Boyacá - ITBOY -, constituye una decisión judicial en si misma contraria del orden jurídico y por ende con capacidad de lesionar el derecho fundamental de la igualdad, uno de cuyos insumos principales, lo constituye la tutela judicial efectiva que estructura el derecho fundamental de las personas para ser tratadas en condiciones de igualdad cuando recurren a los órganos judiciales en procura de dispensa de Justicia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00830-00(AC)

Actor: MARTHA LUCIA SUAREZ MORALES

Demando: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA

Atendiendo a lo decidido en el auto de 19 de agosto de los corrientes, en virtud del cual se declaró infundado el impedimento manifestado por el Consejero Ponente de la presente decisión, resuelve la Sala en primera instancia la Acción de Tutela presentada por Martha Lucía Suárez Morales contra el Tribunal Administrativo de Boyacá.

1. ANTECEDENTES

1.1. Por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, la accionante invocó la protección de los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso que a su juicio fueron vulnerados por el Tribunal Administrativo de Boyacá al proferir la sentencia de 10 de marzo de 2010 y el auto de 28 de abril del mismo año, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que instauró contra el Instituto de Tránsito Departamental.

1.2. La anterior solicitud la fundamentó en los siguientes hechos:

1.2.1. Mediante sentencia de 18 de octubre de 2007, el Juzgado Séptimo Administrativo de Tunja negó las pretensiones de la demanda instaurada por la actora en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en virtud de la cual pretendía la nulidad de la Resolución No. 0434 de 21 de agosto de 2002, que declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de *“Jefe Oficina Asesora Jurídica, Código 115, Grado 08”*.

1.2.2. Apelada la decisión de primer grado, el Tribunal Administrativo de Boyacá en Sentencia de 10 de marzo de 2010, revocó el fallo impugnado y en su lugar accedió a las súplicas de la demanda. No obstante, en el numeral 5° de dicha decisión, dispuso:

“De los valores que sean reconocidos a MARTHA LUCÍA SUÁREZ MORALES, el Instituto de Tránsito de Boyacá –ITBOY- descontará lo que durante ese mismo lapso haya percibido del tesoro público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado de conformidad con el artículo 128 de la Constitución Nacional, salvo los casos expresamente determinados por la ley”.

1.2.3. Mediante memorial de 24 de marzo de 2010, se le solicitó la aclaración o corrección de dicho numeral, y al efecto se le manifestó, que a partir de la sentencia de 29 de enero de 2008, proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado ², no es dable descontar de la condena, los valores reconocidos a la actora que provengan del Tesoro Público.

² Radicado 76001-23-31-000-2000-02046-02(IJ). Actor: Amparo Mosquera Martínez. Demandado: Contraloría General de la República. Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

1.2.4. Ante la solicitud elevada por el apoderado de la actuante, el Tribunal a través de proveído de 28 de abril de 2010, adicionó el numeral 5° de la sentencia de 10 de marzo de 2010, en los siguientes términos:

*“5°. De los valores que sean reconocidos a MARTHA LUCIA SUAREZ MORALES, el Instituto de Tránsito de Boyacá - ITBOY - descontará lo que durante ese lapso haya percibido del tesoro público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado de conformidad con el artículo 128 de la actual Constitución Nacional, salvo los casos expresamente determinados por la Ley. Si los salarios y prestaciones sociales que devengó la demandante durante el tiempo transcurrido entre el retiro y el reintegro, **resultan ser menores que los que le correspondían al empleo del cual fue desvinculada por el acto anulado** se pagará la diferencia resultante.”*

1.2.5. Conforme con los hechos narrados, la tutelante estima vulnerados los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso, por las siguientes razones:

Afirma, que el Tribunal aplicó la Jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado de 16 de marzo de 2002, cuando para la fecha de la sentencia objeto de tutela, esto es, 10 de marzo de 2010, se encontraba vigente el pronunciamiento de 29 de enero de 2008, en el que se concluyó, como se dijo, que no se deben descontar de la condena, los valores reconocidos provenientes del Tesoro Público.

Manifiesta, que ante la solicitud de aclaración y/o corrección del numeral 5° de la sentencia objetada, el Tribunal se apartó tardíamente del precedente sentado en la providencia de 29 de enero de 2008, cuyos argumentos no pudieron ser debatidos por la actora, ante la expresa imposibilidad legal de recurrir la providencia que resolvió la aclaración.

Agrega, que para separarse del precedente, el Tribunal no cumplió los presupuestos básicos para que tal determinación sea viable, como son: i) referirse al precedente anterior y ii) ofrecer un argumento suficiente para el abandono o cambio. En ese sentido explica, que el demandado omitió referirse al precedente anterior y omitió la exposición de razones serias y suficientes, para fallar en sentido contrario al anterior, en situaciones fácticas similares.

2. OPOSICIÓN

2.1. El Tribunal Administrativo de Boyacá, representado por la Magistrada Ponente de la decisión censurada, se opuso al pedido de amparo deprecado y al efecto manifestó:

Que en la providencia de 28 de abril de 2010, mediante la cual se resolvió la solicitud de *“aclaración, adición o corrección”* elevada por la demandante frente a la sentencia proferida el 10 de marzo de 2010, se expresaron las razones que llevaron al Tribunal a apartarse de la decisión contenida en la sentencia de 29 de enero de 2008, proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado dentro del expediente radicado 76001-23-31-000-2000-02046-02 (IJ). Lo anterior, con fundamento en los parámetros que al respecto ha señalado el Tribunal Constitucional en su Jurisprudencia.

Que si bien es cierto, que al adoptar la decisión de descuento en la condena, el Tribunal se refirió y aplicó el precedente sentado en la providencia de 16 de mayo de 2002, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, no es lo menos, que ante la solicitud de corrección, se examinó la línea jurisprudencial incluyendo el pronunciamiento de la Sala Plena de la misma Corporación al que se refiere la tutelante, precisamente, porque esa fue la razón de su petición de corrección.

Que no puede dejarse de lado, que el auto en virtud del cual se resuelven las solicitudes de corrección, aclaración o adición, hace parte de la sentencia misma; es decir, no es una providencia independiente, de tal manera que, bien podía el Tribunal presentar, como era su deber, las razones que lo llevaban a apartarse de la decisión proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, sin que ello pueda ser considerado como vulneración de derechos fundamentales.

Que el derecho no se ve quebrantado únicamente porque en casos de similares contornos, la Judicatura adopte una decisión diferente, precisamente, porque el Juez presenta las razones suficientes que justifican el cambio.

2.2. En similares términos se pronunció la Asesora Jurídica del Instituto de Tránsito de Boyacá, quien al respecto manifestó, en síntesis, que el Tribunal

juiciosamente se apartó del precedente vertical sentado por esta Corporación, expresando motivos suficientes para el efecto.

Para resolver se,

3. CONSIDERA

3.1. Competencia

De acuerdo con las reglas de reparto de tutela establecidas en el Decreto 1382 de 2000, la Sala es competente para conocer del recurso de amparo formulado contra el Tribunal accionado.

3.2. Problema jurídico

Conforme al escrito de tutela, la Sala deberá determinar si el Tribunal Administrativo de Boyacá, al proferir la sentencia de 10 de marzo de 2010 y la providencia del 28 de abril del mismo año, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por la señora Martha Lucía Suárez Morales contra el Instituto de Tránsito del mismo Departamento, quebrantó los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso, al no dar aplicación al precedente vertical contenido en la sentencia de 29 de enero de 2008, proferida por la Sala Plena de esta Corporación dentro del proceso identificado con el número 76001-23-31-000-2000-02046-02 (IJ).

3.3. Importancia del precedente dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

Para emitir una solución al respecto, es necesario tener en cuenta que la Corte Constitucional mediante Sentencia C-836 de 2001, señaló que de acuerdo con lo establecido por el artículo 230 Superior, los Jueces sólo están sometidos al imperio de la ley y por tanto no están obligados a fallar en la misma forma como lo han hecho en casos anteriores, siempre y cuando, *“expongan clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión”*. Por tal razón,

el mismo Tribunal Constitucional consideró en la Sentencia C-590 de 2005, que el desconocimiento **injustificado** del precedente judicial por parte del Juez, constituye una causal especial de procedibilidad de la Acción de Tutela.

Respecto del precedente vertical ³, la Jurisprudencia Constitucional ha sido enfática en sostener, que la autonomía del Juez se encuentra limitada por el respeto hacia las decisiones proferidas por los Jueces de superior jerarquía y, en especial, por los órganos de cierre en cada una de las Jurisdicciones. A esta conclusión ha llegado en consideración a las siguientes razones: 1) El principio de igualdad, que es vinculante para todas las autoridades, e incluso, para algunos particulares que exige, que supuestos fácticos iguales se resuelvan de la misma manera y por consiguiente, con la misma consecuencia jurídica; 2) El principio de cosa juzgada, que otorga a los destinatarios de las decisiones jurídicas, seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto, el derecho no es una ciencia exacta, sí debe existir certeza razonable sobre la decisión; 3) La autonomía judicial, que no puede desconocer la naturaleza reglada de la decisión judicial, pues sólo la interpretación armónica de esos dos conceptos garantiza la eficacia del Estado de Derecho; 4) Los principios de buena fe y confianza legítima, que imponen a la Administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica; 5) Por razones de racionalidad del sistema jurídico, porque es necesario un mínimo de coherencia a su interior ⁴.

Ahora bien, el precedente judicial vinculante está constituido por aquellas consideraciones jurídicas que están cierta y directamente dirigidas a resolver el asunto fáctico sometido a consideración del juez. Así, el precedente está ligado a la *ratio decidendi* o razón central de la decisión anterior, la que al mismo tiempo, surge de los presupuestos fácticos relevantes de cada caso ⁵. De esta forma, la Corte Constitucional recordó que la *ratio decidendi* “i) corresponde a la regla que aplica el juez en el caso concreto, ii) se determina a través del problema jurídico que analiza en relación con los hechos del caso concreto y iii) al ser una regla debe ser seguida en todos los casos que se subsuman en la hipótesis prevista en ella”.

³ Sentencia T-468 de 2003

⁴ Sentencia C-447 de 1997.

⁵ Sentencia T-049-07.

No obstante la importancia de la regla de vinculación a la *ratio decidendi* y el respeto por el precedente, la Jurisprudencia Constitucional ha señalado, que no puede ser entendida de manera absoluta, pues no se trata de petrificar la interpretación judicial ni de convertir el criterio de autoridad en el único posible para resolver un asunto concreto; simplemente, se trata de armonizar y salvaguardar los principios constitucionales que subyacen a la defensa del precedente. Así las cosas, si el juez en su sentencia, justifica de manera suficiente y razonable el cambio de criterio respecto de la línea jurisprudencial que ha seguido en casos sustancialmente idénticos, quedan salvadas las exigencias de la igualdad y de la independencia judicial; por tanto no podrá reprocharse a la sentencia arbitrariedad ni inadvertencia y el Juez no habrá efectuado entre los justiciables ningún género de discriminación⁶.

Cabe concluir entonces, que sólo los cambios de Jurisprudencia no justificados o no advertidos de manera franca, serán pasibles de control de manera excepcional por parte del Juez de Tutela, en tanto que constituyen manifestaciones de arbitrariedad por parte del Juez, que dejan irrealizadas la igualdad de quienes se encuentran en idénticas circunstancias frente a la Ley.

3.4. Particularidades de la situación controvertida

Pese a las precisiones que quedan consignadas en el numeral anterior, la Sala en esta oportunidad se encuentra en el deber de puntualizar los elementos específicos de la controversia y que como pasa a analizarse, la sitúa dentro de un esquema distinto al adoptado por esta Sala, en lo que refiere a la Tutela contra sentencias judiciales por causa del desconocimiento del precedente judicial en cualquiera de sus connotaciones.

En este caso se trata de una sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en contraste con la decisión judicial de un órgano que hace parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, cuya estructura desconcentrada impone que se reflexione de manera breve a cerca de los valores constitucionales en juego.

⁶Sentencia T-123-95.

Por consiguiente examinaremos en primer lugar, las premisas constitucionales del Juez Contencioso, los límites objetivos indispensables para la seguridad jurídica como bien superior de la colectividad y por supuesto, las implicaciones que en el plano de lo práctico, representan estas instituciones de nuestro orden jurídico.

a. El artículo 237-1 Constitucional, definió que el Consejo de Estado desempeña las funciones de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, de donde se desprende, que la razón sustancial de esta Corporación dentro del contexto de la Jurisdicción Contenciosa, al actuar como Tribunal Supremo, no supone la posibilidad de operar como mero interventor de la consonancia de las sentencias de los Tribunales Contenciosos y Juzgados Administrativos con la ley, sino ciertamente, como órgano de cierre en la definición del derecho, en lo que toca con el funcionamiento de la Administración Pública. Conviene observar que no en vano la Sentencia C - 713 de 2008, que hizo pronunciamiento previo sobre la Ley 1285 de 2009 - modificatoria de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -, declaró inexecutable el aparte que consideraba la posibilidad de asignar al Consejo de Estado la condición de Tribunal de Casación, como sucede con la Corte Suprema de Justicia, precisamente, porque las funciones de Casación limitan al órgano investido de esa competencia, en su función de examinar las sentencias de los Tribunales en su consonancia con el orden jerárquico legal, al fin y al cabo la casación, es una institución propia de la revolución demoliberal, que pretendió limitar al juez estrictamente a la obediencia de la ley, en cuanto el positivismo jurídico entiende, que es el Derecho escrito, que recoge la voluntad del Parlamento, la única fuente principal de los principios del orden jurídico. Por tanto, la condición de Juez de Casación contradice la cláusula constitucional que le asigna al Consejo de Estado la función de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo.

b. El funcionamiento del Consejo de Estado previsto en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, le asigna a la Sala Plena, entre otras, la función de **“conocer de los procesos que le remitan las secciones para cambiar o reformar la jurisprudencia de la Corporación”**. En esta secuencia, principiando en el Código Contencioso, el ingreso de los procesos al conocimiento de la Sala Plena de lo Contencioso, en procura del efecto aludido, se consagró en el artículo 33 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 97 del Estatuto aludido, para señalar que **“la Sala Plena conocerá por importancia jurídica o trascendencia social”**; pero es más, de manera precisa y perentoria desde los numerales 5° y

6° del artículo 37 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), quedó radicada en la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, la competencia para **“conocer de los procesos que remitan las Secciones por su importancia jurídica y trascendencia social”**, y en complemento **“conocer de los procesos que le remitan las secciones para cambiar o reformar la Jurisprudencia de la Corporación”**, de lo que fluye el énfasis que el orden jurídico asignó a las decisiones adoptadas por el Consejo de Estado como Máximo Tribunal Contencioso (Artículo 34 Ley Estatutaria de la Administración de Justicia).

De lo anterior es fácil colegir, que estos dos conceptos (la importancia o la trascendencia social), desde lo práctico y también desde lo sustancial, constituyen los elementos que le otorgan significado jurídico a las decisiones de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, entendido constitucionalmente como Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contenciosa.

Nos explicamos: el fenómeno de la importancia jurídica representa un conflicto superior para la vida colectiva de la Nación y en esta proporción, la decisión que contiene la sentencia, que define dentro de este ámbito la aplicación del derecho, por supuesto representa un efecto de trascendencia superior en el funcionamiento del orden jurídico, por lo que aún, en el plano mismo del análisis objetivo del ordenamiento, no es posible negar que existe en estas sentencias un especial poder vinculante, que desde luego no puede ser desconocido por la Administración Pública o por la sociedad civil y mucho menos por los operadores jurídicos. Si una sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo expedida por importancia jurídica es ignorada por esos tres agentes de la vida colectiva, lo que se produce inequívocamente conduce al evento de una violación constitucional en el ámbito preciso del contenido material del ordenamiento, vale decir, sin necesidad de entrar a examinar violaciones de derechos subjetivos de las personas.

Desconocer este planteamiento equivale a ignorar el poder regulador de la Carta Política y el arbitrio (las competencias) de las autoridades públicas en el funcionamiento de la Administración de Justicia, lo cual hace patente un resquebrajamiento del Estado de Derecho.

En lo relacionado a la trascendencia social a que se refiere el numeral 5º del artículo 97 del C.C.A., en tanto apunta a un supuesto fáctico que afecta lo global de la sociedad, es razonable reconocer, que este tipo de sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso, están atribuidas con una capacidad reguladora suficiente para estatuir dentro de la vida ciudadana un principio esencial para la armonía y para la paz, que la doctrina ha definido con el nombre de confianza legítima.

En efecto, no puede ser por fuera de este atributo de la civilidad como los ciudadanos se relacionan con sus autoridades, lo que impone reglas estables, que independientemente de la certidumbre y contexto lógico de todo juicio de derecho, no cabe duda que funcionalmente, representa la aplicación de un derecho básico para la civilidad, que encuentra su mejor expresión en la tutela judicial efectiva, cuya eficacia se condiciona a que los Jueces observen la estabilidad conceptual necesaria en la delicada misión de resolver sobre los límites y extensiones de los derechos de las personas.

Lo hasta aquí señalado constituye razón para que esta Sala defina de manera asertiva, que las sentencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, tienen una proximidad casi inescindible con el artículo 230 de la Carta Política, en cuanto diseña la arquitectura de la independencia judicial, condicionada al respeto de la ley, que por supuesto, resultaría menguada si se desconoce que la ley - entendida en su sentido material, norma parlamentaria y norma constituyente -, le impone al Juez tener en cuenta primero, la organización judicial y segundo, la naturaleza jurídica de las decisiones del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo conforme lo ordena el artículo 237-2 de la Carta Fundamental.

Lo anterior es tan claro, que la modificación de las decisiones tomadas en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, solo pueden ser rectificadas por este mismo órgano, e indiscutiblemente vinculan también a las Secciones del Consejo a quienes obliga su observancia, con mayor razón estarán obligados a ella, los Tribunales Contencioso Administrativos y los Jueces Administrativos, y por encima de todo, la Administración Pública del Estado.

c. La discusión en torno a si lo percibido por el empleado público restituido al servicio como consecuencia de una sentencia anulatoria, es o no incompatible con las sumas dejadas de devengar en razón a la condición de salario de estas

últimas, que en esa medida actualizan la incompatibilidad constitucional del artículo 128, para el funcionamiento de la Jurisdicción de lo Contencioso, es un asunto que ya fue resuelto por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en la Sentencia de 29 de enero de 2008, proceso con numeración interna 02046-02. Actor: Amparo Mosquera Martínez. Demandado: Contraloría General de la República. Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante. Tales circunstancias crean una situación que le resta validez a la posibilidad del resto de operadores jurídicos de la Jurisdicción Contenciosa para discutir el problema que originó el pronunciamiento por importancia jurídica.

Es evidente que en el campo del Derecho, no caben las soluciones paradigmáticas e inmodificables, por lo que desde luego será plausible, la profundización acerca de si ocurre o no la mentada incompatibilidad, pero claro, esa discusión tendrá que ser en otros espacios del orden jurídico, quizá en la doctrina, en el foro o probablemente en el mismo seno de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; por ahora, los ciudadanos y la Administración Pública debemos atenernos a que los atentados contra los derechos laborales en Función Pública poseen los efectos advertidos en la sentencia de referencia, y en esa dimensión, las dificultades financieras de las Entidades Públicas presuntamente originadas en decisiones judiciales de control Contencioso, en estricto sentido, son responsabilidad de administradores indolentes con el orden jurídico y los derechos de las personas, por lo que en modo alguno, puede atribuirse al Poder Judicial la causa de una crisis financiera que tiene su génesis en el propio descontrol en que suele ocurrir el desenvolvimiento de la Función Administrativa.

d. Por lo aquí estudiado existe suficiente claridad para reconocer, que tanto lo dispuesto en el numeral 5º de la decisión tomada por el Tribunal Administrativo de Boyacá en la sentencia de 10 de marzo de 2010, como lo contenido en el auto de 28 de abril del mismo año, dictado en el proceso que fue promovido por la señora Marta Lucía Suárez Morales en contra del Instituto de Transito de Boyacá - ITBOY -, constituye una decisión judicial en si misma contraria del orden jurídico y por ende con capacidad de lesionar el derecho fundamental de la igualdad, uno de cuyos insumos principales, lo constituye la tutela judicial efectiva que estructura el derecho fundamental de las personas para ser tratadas en condiciones de igualdad cuando recurren a los órganos judiciales en procura de dispensa de Justicia.

En esta perspectiva se protegerá el derecho de la accionante, ordenando al Tribunal Administrativo de Boyacá que proceda dentro de los 10 días siguientes a la comunicación de esta decisión a expedir las definiciones criticadas, contenidas en el numeral 5º de la sentencia de 10 de marzo de 2010 y en auto de 28 de abril del mismo año dentro de la causa en que la petente es actora.

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,

4. F A L L A

AMPÁRASE el derecho fundamental a la igualdad y la tutela judicial efectiva a la señora Martha Lucía Suárez Morales, conculcado en las decisiones tomadas por el Tribunal Administrativo de Boyacá, conforme quedó señalado en la parte motiva de esta sentencia.

DECLÁRASE sin efecto el numeral 5º de la sentencia de 10 de marzo de 2010 y el auto de 28 de abril del mismo año, pronunciados por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del proceso No. 15001-3133007-2007-00240-01.

ORDÉNASE al Tribunal Administrativo de Boyacá, produzca en el plazo de diez (10) días las decisiones de reemplazo y que observen la sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo radicada con el No. 76001-23-31-000-2000-02046-02. Actor Amparo Mosquera Martínez. Demandado. Contraloría General de la República. Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

Líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 30º del Decreto 2591 de 1991, para los fines ahí contemplados.

Si no fuere impugnada, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

PUBLÍQUESE, CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO