



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: *CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO*

Bogotá D.C., marzo primero (1º) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 11001-03-15-000-2017-02657-01

ACTORA: YOLANDA GALLO CÁCERES

DEMANDADO: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A Y OTRO

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA - FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala la impugnación presentada por la parte actora, contra el fallo de 13 de diciembre de 2017, proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante el cual negó las pretensiones formuladas en la solicitud de amparo.

I. ANTECEDENTES

1. La petición de amparo

La señora Yolanda Gallo Cáceres, actuando por conducto de apoderado judicial, ejerció acción de tutela¹ contra la Sección Segunda – Subsección A del Consejo de Estado y el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga, al considerar que tales autoridades judiciales vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, junto con los principios de legalidad, celeridad, economía procesal, eficacia, prelación de lo sustancial sobre lo formal.

En consecuencia, solicitó:

“1. Al menos como mecanismo transitorio para contrarrestar la

¹ La solicitud de amparo se presentó el 3 de octubre de 2017 ante la oficina de correspondencia de esta Corporación.



vulneración: Se reconozca que el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga desacató tutela (sic) en cuanto a: ordenar que se pague la indemnización compensatoria de conformidad con las disposiciones establecidas en el C.P.C. (Art. 495 INC. 2 y Art. 504, num.2, del C.P.C.) e incurre en nuevas vías de hecho al desconocer que la notificación debe realizarse por estados pues la pasiva ya está vinculada al proceso y que debe respetarse el régimen de intereses (Art. 177 C.C.A.) y de cesantía (con retroactividad) que corresponde.

2. Se deje sin efectos el auto que en junio 1º/17, en el Incidente de Desacato Rad. 11001-03-15-000-2015-03151-01, tuvo por acatada la tutela y en consecuencia: Se exhorte a la Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado para que resuelva, de conformidad con lo expuesto, el desacato y asegurándose de obtener el respeto íntegro al fallo por ella proferido en enero 21 de 2016, adicionado en marzo 17 de 2016 en cuanto a que en su defecto [si no se cumple el reintegro en el término perentorio, se pague] (sic) la indemnización compensatoria de conformidad con las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil.

3. Sin perjuicio de lo anterior, se deje sin efecto (sic) el auto de abril 17/17 del Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga y en su lugar se le ordene librar mandamiento ejecutivo conforme a la demanda disponiendo el cumplimiento de las obligaciones concretas derivadas de la sentencia que se ejecuta e incluyendo: orden subsidiaria para que si dentro de los cinco días siguientes a su notificación por estados (sic), en caso de cumplir oportunamente el demandado la respectiva obligación de hacer: pague la cantidad ~~señalada en el título ejecutivo o la~~ (sic) estimada por el demandante como perjuicios (Art. 504.2 C.P.C. conc. 495 inc.2º ib.) en el valor concreto estimado; intereses comerciales moratorios desde la ejecutoria del fallo según el Art. 177 C.C.A; cesantía con el Régimen de Retroactividad propio de la antigüedad laboral, que según la sentencia en ejecución surgió en mayo 15 de 1986 (antes de la Ley 344/96 que cambió el régimen solo para el personal nuevo), y demás aspectos deprecados, aclarando que la notificación del auto que acate la tutela se debe realizar por estados en tanto la parte ejecutada ya fue notificada



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01
 Actora: Yolanda Gallo Cáceres
 Tutela - Segunda Instancia

personalmente en el trámite ejecutivo (23 y 30 mayo/12, fls. 108-109 del ejecutivo que empezó en diciembre 9 del año 2011).”²

La petición de tutela, tuvo como fundamento los siguientes:

2. Hechos

La parte actora relató que promovió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Departamento de Santander y la Contraloría Departamental de Santander, cuyo conocimiento le correspondió al Tribunal Administrativo de esa jurisdicción, que en providencia del 23 de noviembre de 2009 accedió a las pretensiones formuladas y, en consecuencia, condenó a la parte demandada al pago de todas sus acreencias laborales debidamente indexadas, junto con el reintegro al cargo de Auditor I 401 de la planta de personal de la aludida entidad o, en su defecto, el reconocimiento de una indemnización.

Sostuvo que en vista de la inobservancia del anterior proveído, presentó demanda³ ejecutiva, la cual fue decidida el 18 de abril de 2012 por el Juzgado 5º Administrativo de Descongestión de Bucaramanga⁴, en el sentido de librar mandamiento de pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir.

Afirmó que dicha autoridad judicial omitió ordenar el cumplimiento de la obligación de hacer –reintegro o el reconocimiento de la indemnización–, motivo por el cual, interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por el Tribunal Administrativo de Santander en providencia de 29 de septiembre de 2015, en la que confirmó la decisión adoptada por el *a quo*.

Refirió que el 17 de noviembre de 2015, radicó acción de tutela⁵ ante esta Corporación por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, con ocasión de las providencias proferidas en el

² Folio 5.

³ Proceso identificado bajo radicado 68001-33-31-011-2011-00330-00.

⁴ Hoy en día Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga.

⁵ Radicación 11001-03-15-000-2015-03151-00.



marco del proceso ejecutivo, la cual fue repartida a la Sección Segunda – Subsección A, que mediante sentencia de 21 de 2016 concedió el amparo solicitado y, en efecto, conminó al Juzgado 11 Administrativo Oral de Bucaramanga⁶ dar trámite a su petición encaminada a obtener el reintegro al cargo que desempeñaba o el resarcimiento de sus perjuicios, conforme lo señalado en el Código de Procedimiento Civil y no en el CPACA.

Resaltó que el 21 de enero de 2016, presentó incidente de desacato⁷ por el incumplimiento del mencionado fallo de tutela ante el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, que en providencia del 1º de junio de 2017 negó la apertura del trámite, al considerar que el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga acató la medida de protección por medio del auto del 17 de abril de 2017, toda vez que ordenó su reintegro a los entes territoriales demandados o el pago de la compensación correspondiente.

Advirtió que, dentro del proceso ejecutivo, interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra la providencia adoptada el 17 de abril de 2017 porque, en su sentir, el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga desconoció lo señalado en la referida sentencia de tutela, toda vez que ordenó librar mandamiento de pago sin precisar que en el caso de que proceda la indemnización compensatoria, ésta se debe efectuar bajo los parámetros establecidos en el Código de Procedimiento Civil.

Adujo que el 12 de junio de 2017, interpuso recurso de reposición en contra de la providencia proferida por la Sección Segunda – Subsección A del Consejo de Estado, en el marco del incidente de desacato, pero fue rechazado por improcedente el 7 de julio siguiente.

3. Sustento de la petición

A juicio de la parte actora, la providencia adoptada el 17 de abril de 2017 por el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga quebranta

⁶ Hoy en día le correspondió el conocimiento del proceso ejecutivo al Juzgado 15 Administrativo de Santander.

⁷ Proceso con radicado 11001-03-15-000-2015-03151-01.



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01
 Actora: Yolanda Gallo Cáceres
 Tutela - Segunda Instancia

sus derechos fundamentales invocados, en la medida en que fue notificada por estado hasta el 19 de mayo del mismo año y cumplió parcialmente la orden de amparo, pues lo pertinente era que estableciera el pago de la indemnización *“de conformidad con las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil”*, tal y como se precisó en la sentencia de tutela.

En ese sentido, advirtió que dicha autoridad desatendió la orden de amparo, dado que al disponer de manera subsidiaria el pago de la indemnización compensatoria no puntualizó que la misma se debía hacer de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Civil, como lo dispuso el juez de tutela.

Anotó que debido a dicha imprecisión se dejaron de lado aspectos importantes dentro del proceso ejecutivo, tales como, *¿“con qué fuente legal, cuándo, cómo, de qué manera, en qué cuantía, etc”* se van a cancelar los perjuicios causados?

Además, sostuvo que el ordinal 5º del proveído cuestionado contraría los precedentes⁸ del Consejo de Estado, los cuales puso en conocimiento previamente dentro del proceso ejecutivo.

De otro lado, sostuvo que el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga incurrió en mora judicial, comoquiera que no ha resuelto el recurso de reposición y en subsidio el de apelación que interpuso en contra del auto emitido el 17 de abril de 2017.

Para finalizar, adujo que el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, vulneró sus derechos fundamentales invocados, al estimar que se cumplió el fallo de tutela, a pesar de que, en su sentir, este fue parcial.

4. Actuación procesal en primera instancia

Mediante auto de 13 de octubre de 2017⁹, el despacho conductor del proceso requirió a la tutelante para que señalara de manera

⁸ Trajo a colación las sentencias de tutela proferidas el 7 de septiembre de 2015 y el 20 de febrero de 2017, junto con la proferida el 25 de junio de 2014 dentro del proceso ejecutivo con rad. 68001233300020130104301.

⁹ Folio 22.



concreta los defectos que adolecen las providencias censuradas y las razones que los configuran.

En respuesta a lo anterior, el apoderado de la señora Gallo Cáceres allegó oficios¹⁰ en los que manifestó que el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga incurrió en los siguientes yerros:

“a. Dilación e inobservancia tanto de los términos judiciales como del Art. 504.2 C.P.C., lo cual implica al menos: Defecto procedimental absoluto, Defecto sustantivo, Desconocimiento del precedente y Violación directa de la Constitución.

b. Desatender orden expresa y precedentes del Consejo de Estado. Lo cual implica al menos Defecto sustantivo, Desconocimiento del precedente y Violación directa de la Constitución (comprende el Derecho Fundamental al Debido Proceso, Legalidad, Igualdad, acceso a la justicia, cumplimiento de fallos, etc.)”.

De igual firma aclaró que mediante la presente acción de tutela no pretende cuestionar la sentencia de tutela sino el auto del 1º de junio de 2017, por medio del cual la Sección Segunda – Subsección A, negó abrir incidente de desacato por el incumplimiento de la providencia proferida el 21 de enero de 2016 y que dicha judicatura incurrió en los siguientes yerros:

“II. EL H. CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN 2ª, SUBSECCIÓN A, por: Considerar acatado un fallo de tutela que en realidad apenas se cumplió parcialmente (incurriendo el Juzgado Admin. En nuevas vulneraciones al Debido Proceso), sin que el juez de tutela se percatara y ello implica al menos: Defecto fáctico, Defecto material o sustantivo, Error inducido (por el Juzgado 15), Desconocimiento del precedente (concretamente de su propia sentencia de tutela y de los precedentes expuestos en la demanda de tutela que nos ocupa) y Violación directa de la Constitución (que comprende el Derecho Fundamental al Debido Proceso, Legalidad, Igualdad, acceso a la justicia, cumplimiento de los fallos, etc.)”.

¹⁰ Folios 25 a 28.



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01
 Actora: Yolanda Gallo Cáceres
 Tutela - Segunda Instancia

El 7 de noviembre de 2017 (fol. 30), la Sección Cuarta de esta Corporación, admitió la solicitud de amparo y ordenó notificar como tutelados, a los magistrados que integran la Sala de Decisión del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A y al juez 15 Administrativo de Bucaramanga; por tener interés en el resultado de la presente tutela, ordenó vincular al Departamento, a la Contraloría y al Tribunal Administrativo de Santander, para que manifestaran lo que consideraran pertinente.

De igual forma, dispuso notificar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de acuerdo con lo señalado en el artículo 610 del Código General del Proceso.

Remitidas las respectivas comunicaciones¹¹, las autoridades tuteladas y vinculadas intervinieron como sigue:

5. Contestaciones

5.1. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A

Con respuesta del 17 de noviembre de 2017¹², el consejero ponente de la providencia que resolvió el incidente de desacato promovido por la actora, solicitó rechazar el amparo deprecado, al estimar que en *sub judice* no se configura ninguno de los presupuestos anotados por la Corte Constitucional¹³ para que proceda la acción de tutela contra los trámites incidentales de desacato o de cumplimiento, sino que se advierte que los reparos expuestos por la parte actora se centran en una mera inconformidad con el sentido de la decisión que se profirió.

5.2. Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga

El secretario General de dicho despacho manifestó que no comparte lo expuesto por la actora, pues lejos de incurrir en una presunta mora judicial, lo cierto es que ha dado trámite al proceso ejecutivo, cuyo conocimiento avocó el 28 de marzo de 2017.

¹¹ Folios 31 a 41.

¹² Folio 52.

¹³ Para sustentar su manifestación trajo a colación las sentencias T-171 y T-583 de 2009.



Destacó que previo a resolver el recurso de reposición y en subsidio el de apelación que interpuso la señora Gallo Cáceres, profirió auto de 13 de octubre de 2017, en el que requirió a la demandante para que aclarara el propósito del memorial que presentó ese mismo día y si lo pretendido era desistir del recurso; además, sostuvo que requirió al contralor Departamental de Santander para que expidiera la certificación de ingresos de la actora, en el que discriminara fechas, cargos, sueldos e informara las razones de orden legal que han impedido el reintegro de la accionante al cargo que desempeñaba en esa institución, información que era necesaria para resolver el recurso impetrado.

Advirtió que si bien es claro que debe resolver el recurso interpuesto con celeridad, también lo es que en aras de garantizar los derechos fundamentales al debido proceso y defensa, requiere contar previamente con la información salarial y prestacional con el fin de realizar las liquidaciones a que haya lugar.

Asimismo, resaltó que la referida liquidación la debe realizar el mismo juzgado, en la medida en que el contador liquidador adscrito a la jurisdicción contenciosa administrativa tiene alto volumen de trabajo, pero de todos modos debe ser verificada de manera técnica por el despacho antes de adoptar alguna decisión.

De otro lado, precisó que en ningún momento la intención del juzgado ha sido no acatar lo ordenado por el Consejo de Estado en el fallo de tutela, máxime si se tiene en cuenta que una vez el titular del despacho conoció el contenido de la orden de amparo, procedió a dejar sin efecto alguno los numerales 2º y 3º del auto emitido el 28 de marzo y el numeral 2º del proferido el 17 de abril de 2017.

Por lo anterior, sostuvo que libró mandamiento de pago con obligación de hacer a favor de la actora en los términos establecidos en el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia de 13 de marzo de 2008 y advirtió al ejecutado que en el evento de que exista imposibilidad para cumplir con el reintegro de la demandante procediera a su indemnización en los términos legalmente establecidos.



5.3. Departamento de Santander (Tercero con interés)

Con escrito del 16 de noviembre de 2017 (fols. 43 a 45) el apoderado judicial del ente territorial adujo que no vulneró los derechos fundamentales invocados, en la medida en que no está legitimado en la causa por pasiva, por cuanto con la sentencia C-643 de 23 de agosto de 2012, que declaró inexecutable el artículo 3º de la Ley 1416 de 2010 en tanto que vulnera los principios de moralidad y eficiencia de la función pública, se concluyó que sale del marco normativo que ese departamento asuma el pago de la condena con su presupuesto, pues ello le compete es a la Contraloría Departamental, entidad que cuenta con autonomía administrativa y presupuestal.

5.4. Contraloría Departamental de Santander (Tercero con interés)

Se pronunció con escrito radicado el 17 de noviembre de 2017 en la Secretaría General de esta Corporación, en el que manifestó que la acción de tutela es improcedente por ser contraria o alejada de la realidad y al ordenamiento jurídico. Lo anterior, porque el material probatorio aportado y la realidad fáctica que expuso la tutelante no conducen a la vulneración de los derechos fundamentales citados ni a la omisión o acción de esa entidad.

Afirmó que la actora solicitó como indemnización que se liquide una suma superior a las que dejó de percibir desde el mes de enero de 2000, época en la cual fue retirada del servicio y todo el tiempo que transcurrió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es decir, que fueron más de 9 años.

Por último, subrayó que según lo informa la parte actora, existe un recurso ordinario con las mismas pretensiones que está pendiente de resolver, lo que constituye una causal de improcedencia por existir otro mecanismo de defensa judicial, además, se observa que no acreditó un perjuicio irremediable que justifique su procedencia.

El Tribunal Administrativo de Santander y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a pesar de que fueron debidamente



notificados del presente trámite, guardaron silencio.

6. Sentencia de primera instancia

La Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia de 13 de diciembre de 2017¹⁴, resolvió negar las pretensiones de la solicitud de amparo, al considerar que el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga acató en integridad la sentencia de tutela proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, pues modificó el mandamiento de pago con la inclusión de la obligación de hacer consistente en el reintegro laboral de la ejecutante o subsidiariamente la indemnización compensatoria en los términos legalmente establecidos.

En cuanto a la inconformidad referida a que la aludida autoridad no cumplió la medida de amparo porque no especificó que la indemnización se debía hacer de conformidad con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, advirtió que ello no implica un desacato a la orden de tutela, teniendo en cuenta que la expresión “... que la indemnización se adelante en los términos legalmente establecidos...” hace referencia al marco jurídico que sea aplicable al asunto objeto de debate, la cual no descarta la aplicación del Código de Procedimiento Civil.

En ese sentido, concluyó que la providencia proferida el 1º de junio de 2017 por el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, en el marco del incidente de desacato no incurrió en defecto alguno que redunde en la afectación de los derechos fundamentales invocados por la actora.

Por otra parte, estimó razonable el tiempo que ha requerido el juzgado censurado para decidir el recurso que interpuso la señora Gallo Cáceres, teniendo en cuenta (i) la carga laboral que tiene ese despacho debido a que recibió expedientes de los extintos juzgados 5º y 7º de descongestión, para un inventario total de 563 procesos y (ii) que las actuaciones que ha desplegado desde el momento en que avocó el conocimiento del proceso ejecutivo están encaminadas a la resolución del mismo.

¹⁴ Folios 75 a 80.



7. Impugnación

Con escrito enviado el 17 de enero de 2017¹⁵ vía correo electrónico a la Secretaria General de esta Corporación, el apoderado de la señora Gallo Cáceres impugnó el fallo de primera instancia, toda vez que el *a quo* erró al considerar que se cumplió la sentencia de tutela proferida el 21 de enero de 2016, pues reiteró que se acató de manera parcial.

Manifestó que la Sección Segunda de esta Corporación, en calidad de juez de tutela, incurrió en *“Defecto fáctico, Defecto Material o Sustantivo, Error inducido (por el Juzgado 15), Desconocimiento del precedente (concretamente de su propia sentencia de tutela y de los precedentes expuestos en la demanda de tutela que nos ocupa) y Violación directa de la Constitución...”*.

De otro lado, afirmó que no existe justificación alguna para las decisiones precarias y tardías ni las omisiones del juzgado, toda vez que *“la demanda de tutela siquiera fue contestada por el Sr. Juez accionado”*, sino por su secretario quien no probó la existencia de la supuesta justificación para desvirtuar la evidente mora, por el contrario, advirtió que aún no se ha decidido el recurso que interpuso en abril de 2017 contra el mandamiento de pago correspondiente a una pretendida ejecución de una sentencia que fue proferida en el año 2011 por unos hechos que ocurrieron en el 2000.

Finalmente, reiteró que se debió librar mandamiento de pago sin dilación alguna y de manera concreta, es decir, con la manifestación de la ley aplicable para efectos de pagar la indemnización, la cuantía a cancelar y el plazo para el mismo.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la impugnación promovida

¹⁵ Folio 91.



contra la sentencia emitida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado el 13 de diciembre de 2017, en atención a lo consagrado por el Decreto 2591 de 1991¹⁶, el artículo 2.2.3.1.2.4¹⁷ del Decreto No. 1069 de 2015 (modificado por el Decreto 1983 de 2017) y por el artículo 2º del Acuerdo 55 de 2003¹⁸ de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2.2. Problema jurídico

De conformidad con los antecedentes, corresponde a la Sala determinar si hay lugar a confirmar, revocar o modificar el fallo de tutela de primera instancia, acorde con las razones consignadas en la impugnación, para lo cual deberá analizar (i) si la Sección Segunda – Subsección A del Consejo de Estado vulneró los derechos de la tutelante, al negar la apertura del incidente de desacato que promovió para obtener el cumplimiento de la sentencia de tutela de 21 de enero de 2016; y (ii) si lo hizo el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga al no resolver el recurso de reposición y en subsidio el de apelación con celeridad.

Con el propósito de resolver este problema, se analizarán los siguientes aspectos: i) procedencia de la acción de tutela contra auto proferido dentro del trámite incidental de desacato; ii) criterio sobre mora judicial justificada; y finalmente, se analizará iii) el fondo del reclamo.

2.3. Procedencia de la acción de tutela contra los autos que resuelven el incidente de desacato

Sobre el particular, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la procedencia de la acción de tutela contra decisiones asumidas en el trámite de un incidente de desacato, en los siguientes términos:

“Tratándose de solicitudes de amparo en contra de las providencias proferidas en el curso de un incidente de

¹⁶ “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

¹⁷ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”

¹⁸ “Por medio del cual se modifica el reglamento del Consejo de Estado”.



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01

Actora: Yolanda Gallo Cáceres

Tutela - Segunda Instancia

desacato, como aquella que resuelve el incidente, la Corte ha establecido que procede la acción de tutela excepcionalmente, siempre que logre verificarse la existencia de una vía de hecho. Lo anterior, por cuanto es claro que por medio del incidente de desacato, las autoridades judiciales toman decisiones que pueden llegar a vulnerar los derechos fundamentales de las partes. Entonces, siendo procedente de forma excepcional la acción de tutela, debe tenerse presente que durante el trámite de tal incidente no se deberán ventilar asuntos que afecten la ratio decidendi, ni la decisión que con base en ésta se adoptó en el fallo de tutela, y que sirve como fundamento para promover el incidente de desacato. Así, el estudio de una acción de tutela interpuesta contra un incidente de desacato deberá limitarse, en todo caso, a la conducta desplegada por el juez durante el incidente mismo, sin consideración alguna del fallo que le sirve de trasfondo. Lo contrario sería revivir un asunto debatido que hizo tránsito a cosa juzgada.”¹⁹

Del texto transcrito se puede colegir que en principio la acción de tutela resulta procedente en los casos en que se le atribuye la presunta vulneración de los derechos fundamentales a las providencias proferidas dentro del trámite de un incidente de desacato. No obstante, en sentencia SU - 627 de 2015²⁰ el Alto Tribunal Constitucional fijó las reglas para que proceda la solicitud de amparo, en los siguientes términos:

“4.6. Unificación jurisprudencial respecto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia.

(...)

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-482 de 2013.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia SU-627 de 2015, M.P. Mauricio González Cuervo.



fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional”.

En ese orden, el incumplimiento de una sentencia de tutela constituye una vulneración al derecho de acceso a la administración de justicia, así como la violación a los derechos fundamentales, dado que las órdenes que allí se impartieron, pretenden precisamente que los mismos no se sigan transgrediendo.

Se resalta que precisamente el objetivo de un incidente de desacato es lograr que el obligado obedezca la orden judicial que le fue impuesta, y de advertirse una omisión, el juez constitucional deberá sancionar dicha conducta; por lo que procede, sin que medie solicitud de parte, la consulta ante el superior jerárquico, para que éste verifique la *“legalidad de la decisión adoptada por el inferior”*.

2.4. Mora judicial justificada

La Corte Constitucional ha señalado que el fenómeno de la mora judicial puede llegar a violar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, en aquellos casos en los que la dilación en el trámite de una actuación es originada no en la complejidad del asunto o en la existencia de problemas estructurales de exceso de carga laboral de los funcionarios, si no en la falta de diligencia y en la omisión sistemática de sus deberes por parte de los mismos²¹.

En ese sentido, dicho Tribunal ha considerado que *“atendiendo la realidad del país, en la gran mayoría de casos el incumplimiento de los términos procesales no es imputable al actuar de los funcionarios judiciales”*²². A su vez, el criterio de dicha Corporación ha sido reiterativa en señalar que:

“... por ejemplo, existen procesos en los cuales *su complejidad requiere de un mayor tiempo del establecido en las normas y en la Constitución para su estudio, para*

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-1019 de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

²² Corte Constitucional, sentencia T-230 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.



valorar pruebas o para analizar la normatividad existente. Por ello, la jurisprudencia ha destacado que cuando la tardanza no es imputable al actuar del juez o cuando existe una justificación que explique el retardo, no se entienden vulnerados los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En este sentido, en la Sentencia T-803 de 2012, luego de hacer un extenso recuento jurisprudencial sobre la materia, esta Corporación concluyó que el incumplimiento de los términos se encuentra justificado (i) cuando es producto de la complejidad del asunto y dentro del proceso se demuestra la diligencia razonable del operador judicial; (ii) cuando se constata que efectivamente existen problemas estructurales en la administración de justicia que generan un exceso de carga laboral o de congestión judicial; o (iii) cuando se acreditan otras circunstancias imprevisibles o ineludibles que impiden la resolución de la controversia en el plazo previsto en la ley. Por el contrario, en los términos de la misma providencia, se está ante un caso de dilación injustificada, cuando se acredita que el funcionario judicial no ha sido diligente y que su comportamiento es el resultado de una omisión en el cumplimiento de sus funciones”.

Por su parte, la Sección Quinta del Consejo de Estado tiene una posición reiterada en relación con la existencia de mora judicial²³, según la cual solo se predica si hay dilación injustificada al resolver los asuntos sometidos a la competencia del juez. Que de acreditarse esta conducta, constituye violación al derecho de acceso a la administración de justicia y de contera, al debido proceso de las partes en un proceso.

2.5. Caso concreto

2.5.1. Del caso concreto frente al Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A

De acuerdo con lo expuesto en el *sub lite*, se encuentra que el reparo formulado por la señora Gallo Cáceres radica en que la Sección Segunda – Subsección A, al resolver el incidente de desacato que

²³ Entre otras, consultar las sentencias de 10 de agosto de 2012, C.P. Alberto Yepes Barreiro (E), rad. 11001-03-15-000-2012-01093-00(AC) y 30 de noviembre de 2017, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, rad. 11001-03-15-000-2017-00325-01(AC).



promovió con el propósito de obtener el cumplimiento de la medida de amparo contenida en la providencia de 21 de enero de 2016, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

Lo anterior, porque con proveído del 1º de junio de 2017 denegó la solicitud de cumplimiento que elevó, en la medida en que concibió que se cumplió lo ordenado en la sentencia de tutela con el auto proferido el 17 de abril de 2017, sin tener en cuenta que lo pertinente era que se estableciera el pago de la indemnización *“de conformidad con las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil”*.

Para sustentar su petición de amparo, sostuvo que la mencionada judicatura incurrió en los defectos fáctico, sustantivo, *“Error inducido (por el Juzgado 15)”*, desconocimiento del precedente contenido en su propia sentencia de tutela y en las señaladas en el escrito inicial, y violación directa de la Constitución.

Sobre el particular, la Sección Cuarta de esta Corporación advirtió que el cuestionamiento planteado por la actora no implica un desacato a la orden de tutela, teniendo en cuenta que el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga manifestó en el auto del 17 de abril de 2017 que la indemnización se debía adelantar en los términos legalmente establecidos, expresión que no prescinde de las disposiciones previstas en el Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia, concluyó que la providencia proferida el 1º de junio de 2017 por la referida autoridad judicial, en el marco del incidente de desacato no incurrió en irregularidad alguna que transgreda los derechos fundamentales invocados por la actora.

De entrada, la Sala advierte que confirmará la negativa del amparo solicitado, porque si bien la tutelante manifestó que la Sección Segunda – Subsección A de esta Corporación incurrió en los defectos fáctico y sustantivo, lo cierto es que además a ello era necesario que, como mínimo, indicara alguna norma no aplicada o interpretada en forma errónea, o identificara los elementos probatorios que no fueron valorados por el juez en el trámite del incidente de desacato, carga mínima que se exige para que se pueda abordar su análisis.



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01
 Actora: Yolanda Gallo Cáceres
 Tutela - Segunda Instancia

Esto, debido al carácter excepcional que tiene la acción tutela cuando se dirige contra providencias judiciales, a partir del cual el juez constitucional no está legitimado *“para estudiar de oficio todas las etapas y cualquiera de los componentes de la litis”*²⁴, pues ello infringiría los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

De otro lado, se observa que el apoderado de la señora Gallo Cáceres sostuvo que la autoridad judicial cuestionada desconoció las sentencias de tutela proferidas el: (i) 21 de enero de 2016 –que motivó el incidente de desacato–, (ii) 20 de febrero de 2017, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, rad. 11001031500020160315200, (iii) 7 de septiembre de 2015, adoptada por el Tribunal Administrativo de Santander, rad. 11001031500020150046301 y (iv) la providencia del 25 de junio de 2014 emitida dentro del proceso ejecutivo identificado con radicado 68001233300020130104301, por la Sección Segunda – Subsección A del Consejo de Estado.

Al respecto, esta Sección destaca que en atención a la naturaleza del desacato, que es la de verificar si el funcionario encargado materializó la medida de amparo señalada en un fallo de tutela para, de esta forma, determinar si proceden o no las sanciones establecidas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991²⁵, la decisión que adopte la autoridad judicial está supeditada a lo señalado solo en la providencia que se considera incumplida, esta es, en el presente caso la proferida el 21 de enero de 2016, que se acogió en los siguientes términos:

“AMPÁRESE el derecho de acceso a la administración de justicia de la ciudadana Yolanda Gallo Cáceres, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia, se dispone:

DEJAR sin efecto las providencias del 18 de abril de 2012 y del 29 de septiembre de 2015, dictadas por el Juzgado 11 Administrativo de Bucaramanga y el Tribunal Administrativo de

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 23 de marzo de 2017, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, rad. 11001-03-15-000-2016-02895-01.

²⁵ *“Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar...”*



Santander, respectivamente, dentro del proceso de ejecución No 2011-00330-01 que adelantó la tutelante, en lo relativo a la negativa del «mandamiento de pago con obligación de hacer para conseguir el reintegro de la actora»

ORDENAR a la Jueza 11 de lo Administrativo de Bucaramanga que le dé trámite a la petición de la tutelante referida a la indemnización compensatoria del eventual no reintegro, de cara a las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil.²⁶

Cabe resaltar que, el 17 de marzo de 2016 tal proveído se adicionó en el sentido de ordenar al Juzgado 11 Administrativo Oral de Bucaramanga o a cualquiera que corresponda tramitar el proceso ejecutivo para que diera trámite a la petición de la accionante referida al mandamiento de pago con obligación de hacer, a fin de alcanzar su reintegro o, en su defecto, la indemnización compensatoria ante la imposibilidad de lo primero, todo ello de conformidad con las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil.

En vista de lo anterior, y teniendo en cuenta el auto del 17 de abril de 2017 aportado al plenario por el juez 15 Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga –autoridad que avocó el conocimiento del proceso ejecutivo–, la Sección Segunda del Consejo de Estado concluyó que se acreditó el cumplimiento de la orden de tutela, toda vez que dicha providencia se profirió conforme las previsiones que realizó en su decisión, de la siguiente forma:

“... Librar mandamiento de pago con obligación de hacer a favor de YOLANDA GALLO CÁCERES, contra EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER – CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE SANTANDER... ordenándose a los entes territoriales reintegren a la demandante al cargo de AUTOR I 401 de la planta de personal de la Contraloría Departamental de Santander... así como también el monto de los demás conceptos laborales pagados con ocasión de la supresión del cargo, para lo cual el Juzgado les concede un término de quince (15) días hábiles, siguientes a la notificación

²⁶ Folio 7 del expediente del incidente de desacato allegado en calidad de préstamo.



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01
Actora: Yolanda Gallo Cáceres
Tutela - Segunda Instancia

que por estado se haga del presente proveído.

QUINTO. Adviértase a los ejecutados que en el evento que exista imposibilidad física o jurídica para cumplir con el reintegro de la demandante... se proceda a su indemnización en los términos legalmente establecidos..." (Subrayado fuera de texto original)

Bajo ese contexto, dicha judicatura dedujo que se cumplió la medida de amparo comoquiera que el proveído transcrito libró el mandamiento de pago con obligación de hacer a favor de la accionante, le ordenó a los entes territoriales que la reintegraran al cargo que desempeñaba y les advirtió que en el evento en que exista imposibilidad física o jurídica para cumplir con dicha disposición, la indemnizaran en los términos legalmente determinados.

En este orden de ideas, esta Sala de Decisión observa que la autoridad judicial tutelada adoptó su decisión de manera razonada, pues lo cierto es que el auto de 17 de abril de 2017 precisó que las autoridades condenadas debían realizar la respectiva indemnización compensatoria en caso de que no se puede realizar el reintegro de la actora, omisión a la cual la actora le atribuyó la vulneración de su derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y que fue objeto de amparo.

Así las cosas, el evento de que no se especificara que dicha obligación se debe realizar bajo los parámetros del Código de Procedimiento Civil no colige un cumplimiento parcial de la medida de protección, pues lo cierto es que se manifestó que se debía efectuar en los términos legalmente establecidos, expresión que como lo afirmó el *a quo*, no descarta su aplicación ni contradice lo ordenado en la tutela.

En conclusión, a juicio de la Sala, la providencia del 1º de junio de 2017, proferida por la Sección Segunda - Subsección A del Consejo de Estado dentro del proceso incidental no incurrió en las irregularidades alegadas por la parte actora, que a su vez, ocasione la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por lo que se confirmará el fallo proferido en primera instancia sobre este punto.



2.5.2. Del caso concreto frente al Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga

La parte actora afirma que se le vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, junto con los principios de legalidad, celeridad, economía procesal, eficacia, prelación de lo sustancial sobre lo formal, toda vez que el Juzgado 15 Administrativo de Bucaramanga no ha resuelto el recurso de reposición y en subsidio de apelación que interpuso el 24 de mayo de 2017 para que se dejen sin efectos la providencia proferida el 17 de abril del mismo año, en cumplimiento del fallo de tutela emitido el 21 de enero de 2016 por la Sección Segunda – Subsección A de esta Corporación.

Al respecto, la Sección Cuarta sostuvo que es razonable el tiempo que ha requerido la aludida autoridad para decidir el recurso que interpuso la señora Gallo Cáceres, pues la demora se debe a la carga laboral que tiene ese despacho y a que ha tenido que hacer previos requerimientos en aras de poder solucionar la inconformidad expuesta en el mismo.

En desacuerdo con la anterior decisión, sostuvo que no existe justificación alguna para que el juzgado cuestionado emita decisiones precarias y tardías, además, advirtió que en la intervención dicha judicatura, por intermedio de su secretario, no probó la existencia de la supuesta justificación para desvirtuar la evidente mora.

Sumado a ello, reiteró que se debió librar mandamiento de pago sin dilación alguna y de manera concreta, es decir, con la manifestación de la ley aplicable para efectos de pagar la indemnización, la cuantía a cancelar y el plazo para el mismo.

Ahora bien, de conformidad con la revisión del proceso ejecutivo con radicado 68001-33-31-011-2011-00330-00 en el sistema siglo XXI de la rama judicial²⁷, se evidencia que el informe rendido por parte

²⁷<http://procesos.ramajudicial.gov.co/consultaprosesos/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=1%2fiYVax430Bws8IQxxXSK54%2fMR8%3d>



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01
Actora: Yolanda Gallo Cáceres
Tutela - Segunda Instancia

de la autoridad judicial accionada coincide con la información contenida allí, pues se adelantaron las siguientes actuaciones:

14 Dec 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	APODERADO DEL EJECUTANTE PONE EN CONOCIMIENTO PRECEDENTE DEL TAS			14 Dec 2017
12 Dec 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	APODERADO DE LA PARTE DTE SOLICITA QUE INGRESE EL EXPEDIENTE AL DESPACHO			12 Dec 2017
07 Dec 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	DESISTE DE RECURSO.			07 Dec 2017
30 Nov 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	CONTRALORÍA ALLEGA PODER D			30 Nov 2017
30 Nov 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	CONTRALORÍA GENERAL DE SANTANDER CONTESTA D			30 Nov 2017
27 Nov 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SOLICITUD LIBRAR MANDAMIENTO Y MEDIDAS IGNACIO BOHÓRQUEZ. E-MF			27 Nov 2017
27 Nov 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SOLICITUD EMBARGO. E-MF			27 Nov 2017
21 Nov 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	CON OFICIO 2899 DEL 20 DE NOVIEMBRE DE 2017, SE DA RESPUESTA A ACCIÓN DE TUTELA RAD. 2017-02657. SRIO			21 Nov 2017
21 Nov 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	A-3			21 Nov 2017
17 Nov 2017	FIJACIÓN ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 17/11/2017 A LAS 19:15:50.	21 Nov 2017	21 Nov 2017	17 Nov 2017
17 Nov 2017	AUTO QUE ORDENA REQUERIMIENTO	PREVIO A RESOLVER SOBRE LA SOLICITUD DE ABSTENERSE DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y SOLICITUDES IMPETRADAS POR EL APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE			17 Nov 2017
23 Oct 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SOLICITUD EMBARGO. MF			23 Oct 2017
17 Oct 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SOLICITUD DTE FOLIOSA Y CD JP-			17 Oct 2017
13 Oct 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SOLICITUD DE EMBARGO. SRIO			13 Oct 2017
13 Oct 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SOLICITUD DEL DEMANDANTE. SRIO			13 Oct 2017
08 Sep 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	ESCRITO IGNACIO ANDRES BOHORQUES A:3 JP-			08 Sep 2017
14 Jun 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	ANAQUEL 3. SRIO			14 Jun 2017
30 May 2017	TRASLADO REPOSICIÓN - ART. 349		01 Jun 2017	02 Jun 2017	30 May 2017
25 May 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SOLICITUD DE DEJAR SIN EFECTO AUTO DE FECHA 17 ABRIL DE 2017			25 May 2017



17 May 2017	FIJACIÓN ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 17/05/2017 A LAS 11:59:53.	19 May 2017	19 May 2017	17 May 2017
17 May 2017	AUTO DE OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE	ORDENA OFICIAR CONSEJO DE ESTADO. ADICIONAR PRETENSION RELATIVA A OBLIGACIÓN DE HACER.			17 May 2017
17 May 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	ALLEGAN AL DESPACHO OFICIO 498 COMUNICANDO APERTURA DE TUTELA EN CONSEJO DE ESTADO - PASA A JOSE - PROCESO 2011-330			17 May 2017
15 May 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	SE DEVUELVE EL PROCESO POR PARTE DEL JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO Y PASA AL ANAQUEL 10.			15 May 2017
12 May 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	SE REMITE AL JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DE BUCARAMANGA EN CALIDAD DE PRÉSTAMO CONSTANTE DE 3 CUADERNOS DE 181, 174 Y 2 FOLIOS			12 May 2017
01 May 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	ANAQUEL 10			01 May 2017
28 Apr 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	PASA ANAQUEL 3			28 Apr 2017
28 Apr 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	CONSEJO EL JUZGADO ONCE. JC			28 Apr 2017
23 Apr 2017	CONSTANCIA SECRETARIAL	ANAQUEL DE TRASLADO RECURSOS- SRIO			23 Apr 2017
17 Apr 2017	FIJACIÓN ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 17/04/2017 A LAS 15:45:41.	19 Apr 2017	19 Apr 2017	17 Apr 2017
17 Apr 2017	AUTO QUE ORDENA REQUERIMIENTO	AL JUZGADO 11 ADMINISTRATIVO ORAL LOCAL			17 Apr 2017
17 Apr 2017	TRASLADO REPOSICIÓN - ART. 349	CONTRA EL AUTO DE FECHA 28 DE MARZO DE 2017 QUE SEÑALO FECHA PARA AUDIENCIA	19 Apr 2017	20 Apr 2017	17 Apr 2017
05 Apr 2017	RECEPCIÓN DE MEMORIAL	SE INTERPONER RECURSO DE REPOSICIÓN ANAQUEL DE ESTADOS JP*			05 Apr 2017
28 Mar 2017	FIJACIÓN ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 28/03/2017 A LAS 16:14:49.	30 Mar 2017	30 Mar 2017	28 Mar 2017
28 Mar 2017	AUTO FIJA FECHA AUDIENCIA Y/O DILIGENCIA	PRÓXIMO 25 DE ABRIL DE 2017, A LAS 8 Y 30 AM.			28 Mar 2017

Bajo este contexto, la Sala advierte que si bien es cierto que han transcurrido varios meses desde que la parte actora presentó el recurso, lo cierto es que se evidencia que el juzgado censurado no ha sido negligente en sus actuaciones, en la medida en que se observa que corrió traslado del mismo y ante la presentación de sendas solicitudes de la demandante procedió a requerir a la Contraloría Departamental de Santander el 17 de noviembre de 2017 para obtener el certificado de ingresos de la actora, que resulta necesario para poder realizar la liquidación de la indemnización compensatoria a la que haya lugar.



Expediente: 11001-03-15-000-2017-02657-01
Actora: Yolanda Gallo Cáceres
Tutela - Segunda Instancia

Sumado a ello, se encuentra que hasta el 30 de noviembre de 2017, la entidad solicitada envió su respuesta a la petición realizada, de manera que han existido circunstancias ineludibles que han impedido la resolución del debate en el plazo previsto en la ley.

La situación descrita permite concluir, que en el presente caso, no se evidencia que la mora judicial alegada por la señora Yolanda Gallo Cáceres sea injustificada, pues ésta se debe a la necesidad que tiene la autoridad judicial censurada de reunir la información necesaria para resolver de fondo el recurso interpuesto y al exceso de carga laboral que tiene al recibir 563 procesos por parte de los extintos juzgados 5º y 7º de descongestión.

Valga aclarar que, se encuentra dentro de los actos del proceso ejecutivo un memorial en el que se desiste del recurso, pero no por ello se puede deducir que existe una carencia actual de objeto por hecho superado en el asunto bajo estudio, debido a que no existe pronunciamiento alguno por parte del juzgado tutelado al respecto.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala confirmará la decisión de primera instancia, que negó las pretensiones formuladas en la solicitud de amparo, pues no se acreditó vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados por la actora.

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

FALLA

PRIMERO: Confírmase la sentencia de 13 de diciembre de 2017, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, que negó las pretensiones formuladas en la solicitud de amparo por las razones expuestas anteriormente.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.



TERCERO: Dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **remítase** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

