



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., cinco (5) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00039-01

Accionante: ALIX NIDIA MOJICA DE SAAVEDRA

**Accionado: CONSEJO DE ESTADO-SECCIÓN SEGUNDA-SUBSECCIÓN "A"
Y OTRO.**

**Asunto: Fallo de segunda instancia - Tutela contra providencia judicial –
Improcedencia por no cumplir el requisito de inmediatez**

La Sala decide la impugnación interpuesta por la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra, contra sentencia del 13 de febrero de 2018, por medio de la cual la Sección Cuarta del Consejo de Estado, declaró improcedente la solicitud de amparo presentada por la actora.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud

Mediante escrito radicado el 19 de diciembre de 2017¹, la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra, en nombre propio, interpuso acción de tutela contra el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección "A" y el Tribunal Administrativo del Tolima, con el objetivo de que se le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al mínimo vital.

La actora consideró vulnerados tales derechos, debido a que las autoridades mencionadas no accedieron a sus pretensiones en el marco de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho que tenía como finalidad declarar la nulidad de las Resoluciones RDP 008699 del 25 de febrero de 2013, RDP 017563 del 18 de abril de 2013 y RDP 20309 del 3 de mayo del mismo año, proferidas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

¹Folios 1 al 7.



1.2. Hechos

La solicitud de amparo se fundamentó en los siguientes hechos que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en la sentencia:

- La señora Alix Nidia Mojica de Saavedra se desempeñó como docente durante 20 años en los departamentos de Santander y del Tolima.
- La actora a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, demandó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en adelante UGPP, con el fin de que se declarara la nulidad de las Resoluciones RDP 008699 del 25 de febrero de 2013, RDP 017563 del 18 de abril de 2013 y RDP 20309 del 3 de mayo del mismo año, las cuales negaban y confirmaban la negativa del reconocimiento y pago de una pensión de jubilación “gracia”.
- En primera instancia, la pretensión de la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra fue negada por el Tribunal Administrativo del Tolima por medio del fallo de 2 de abril de 2014, en los siguientes términos:

“...la Sala denegará las pretensiones de la demanda, toda vez que el Tribunal considera que no le asiste razón a la demandante de conformidad con la normatividad que dio origen a la pensión gracia y a la interpretación jurisprudencial que sobre la materia se ha efectuado por nuestro superior funcional, pues la accionante no cumple con el requisito de 20 años de servicio, pues se reitera que no es susceptible de acumular tiempo de servicio en entidades del orden territorial y nacional para el reconocimiento de la mencionada prestación”²

- La accionante apeló la decisión y el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A” en sentencia de 16 de junio de 2016, confirmó la sentencia del *a quo* por las mismas razones del fallo apelado.

² Folio 15.



1.3. Pretensiones

A título de amparo se plasmaron las siguientes:

1. *“... amparar el derecho fundamental a la igualdad, al debido proceso, una pensión y al mínimo vital y, como consecuencia de esto, dejar sin efectos la sentencia proferida por los citados Tribunal (sic) ordenando vía de la resolución de la apelación contra la sentencia del tribunal, proferir una decisión acorde a las normas aplicables y al precedente judicial aplicables al presente caso”.*
2. *“se revoque el fallo proferido por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda-Subsección “A”, M.P. William Hernández Gómez, adiada 16 de junio de 2016 y El (sic) Tribunal Administrativo Del (sic) Tolima M.P. José Aleth Ruiz Castro, adiada 02 de abril de 2014, una vez agotadas todas las etapas y pruebas, donde niegan mi pensión bajo el supuesto de no cumplir con el tiempo requerido para acceder al derecho aquí incoado”.*
3. *“que en su lugar, se conmine a las accionadas, a reconocer el derecho aquí solicitado”³*

1.4. Fundamentos de la acción

La señora Alix Nidia Mojica de Saavedra manifestó que los fallos proferidos por el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A” y el Tribunal Administrativo del Tolima, violaron sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al mínimo vital, pues el *ad quem* al confirmar el fallo del Tribunal, incurrió en error de hecho proveniente *“de la falta y equivocada apreciación de los siguientes medios probatorios y legales: Primero. – la apreciación del contenido textual del literal “b” de la resolución 1629 de noviembre de 1993. Segundo. – de la indebida o falta de apreciación del numeral 3 del artículo 4 de la Ley 114 de 1913”*, afirmando que esta norma *“prescribe de manera clara y contundente que para el reconocimiento de la pensión gracia lo que prima es la procedencia de los recursos con que se va a pagar por los servicios prestados por el servidor”*.

1.5. Trámite de la acción

Por auto de 18 de enero de 2018⁴, la Sección Cuarta del Consejo de Estado admitió la solicitud de tutela y ordenó i) notificar al Consejo de

³ Folio 1.

⁴ Folio 35.



Estado, Sección Segunda – Subsección “A” y al Tribunal Administrativo del Tolima; y ii) vincular a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), como tercero interesado en el proceso, lo anterior, para que las entidades directamente, o a través de los funcionarios competentes, ejercieran su derecho de defensa.

1.6. Contestaciones

1.6.1. Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP)⁵

El apoderado judicial de la entidad, solicitó declarar improcedente la presente acción de tutela, por cuanto en las decisiones de las autoridades judiciales accionadas no se incurrió en ninguna vía de hecho.

Indicó que “...en la presente acción se transgrede la regla de la inmediatez por cuanto se puede establecer que a la sentencia atacada fue expedida el 16 de junio de 2016 hace más de un (1) año y por medio de la presente tutela, pretenda desconocer lo allí decidido, máxime, no cumpliendo con el principio de la inmediatez...”⁶

Así mismo reveló lo siguiente:

“...la señora ALIX NIDIA MOJICA DE SAAVEDRA, se encuentra pensionada por el Fondo de Prestaciones del Magisterio (FOMAG), recibiendo su mesada pensional y servicios de salud, con lo cual se encuentra protegido su mínimo vital y seguridad social. (Se anexa consulta de bono pensional del Ministerio de Hacienda)”.

1.6.2. Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A”⁷

El Dr. William Hernández Gómez, Consejero Ponente del fallo de segunda instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado número 73-001-23-33-000-2013-00529-01,

⁵ Folios 80 a 113.

⁶ Folio 81.

⁷ Folios 76 al 78.



señaló que en el caso objeto de análisis, no se cumple con el requisito de inmediatez, toda vez que:

“...la sentencia fue proferida el 16 de junio de 2016, quedó ejecutoriada el 22 de julio de 2016. Por tanto, el término para presentar la acción de tutela venció el 22 de noviembre de 2016, y la acción de tutela fue interpuesta el 11 de enero de 2018, es decir, por fuera del término de los seis meses, sin que se configure causal alguna que permita concluir que la accionante se encontraba en un estado que le impidiera acudir a este medio de defensa judicial y que convirtiera en desproporcionada la exigencia del agotamiento de este presupuesta...”⁸

1.6.3. Tribunal Administrativo del Tolima⁹

El Dr. José Aleth Ruiz Castro, magistrado ponente del fallo de primera instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado número 73-001-23-33-000-2013-00529-00, solicitó denegar por improcedente la acción de tutela, o en su defecto negar el amparo solicitado por cuanto el Tribunal con su providencia no vulneró los derechos fundamentales de la actora, *“...pues por el contrario, se garantizaron los derechos y garantías de cada una de las partes en el litigio”¹⁰*

1.7. Sentencia impugnada

La Sección Cuarta del Consejo de Estado, por medio de fallo de 13 de febrero de 2018, manifestó que la solicitud de amparo presentada por la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra, no cumple con el requisito de inmediatez, debido a que la acción de tutela fue radicada fuera de la pauta jurisprudencial de los 6 meses, término razonable fijado por la Sala Plena del Consejo de Estado para cuestionar vía tutela providencias judiciales, adicionalmente, no se encontraron razones que justifiquen la inactividad de la accionante para haberla presentado luego de cumplido ese término.

Lo anterior, expresa el *a quo*, como consecuencia de que:

“la sentencia de segunda instancia, que cuestiona la actora y que supuestamente generó el agravio a los derechos fundamentales cuyo amparo pretende, fue proferida por la Sección Segunda, Subsección A del

⁸ Folio 77.

⁹ Folios 116 al 118.

¹⁰ Folio 118 reverso.



Consejo de Estado el 16 de junio de 2016, notificada el 21 de julio de 2016... la acción de tutela fue radicada el 19 de diciembre de 2017. Significa que entre la notificación de la providencia atacada y la presentación de esta tutela transcurrieron un (1) año y cinco (5) meses...”¹¹

1.8. La impugnación¹²

Inconforme con la decisión de primera instancia, la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra presentó escrito de impugnación el 23 de febrero de 2018, vía correo electrónico.

En el documento expresó que respeta el argumento de la Sección Cuarta relacionada como la inmediatez, pero no está de acuerdo ya que *“...se incurrió en vías de hecho, fuente de protección constitucional, dada errada interpretación y alcance jurídico de las pruebas allegadas...”*

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación presentada por la parte actora en contra de la sentencia de 13 de febrero de 2018, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, de conformidad con lo establecido en los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015 y, en el artículo 2º del Acuerdo 55 de 2003 de la Sala Plena de esta Corporación.

2.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si procede confirmar, modificar o revocar la providencia de 13 de febrero de 2018, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en el curso de la acción de tutela instaurada por la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra contra el Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A” y el Tribunal Administrativo del Tolima con el objetivo de que se le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al mínimo vital.

¹¹ Folio 122.

¹² Folios 134 al 136. La accionante fue notificada del fallo el 20 de febrero de 2018 (folio 127).



Para el efecto, se estudiará: i) la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; ii) la inmediatez y iii) estudio del caso concreto.

2.3. La procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012¹³ **unificó** la diversidad de criterios que esta Corporación tenía sobre la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema¹⁴ y declaró **su procedencia**¹⁵.

Así pues, esta Sección de manera reiterada ha establecido como parámetros para realizar su estudio, que cumpla con los siguientes requisitos: **i)** que no se trate de tutela contra tutela; **ii)** inmediatez; **iii)** subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado. De modo que, de no observarse el cumplimiento de uno de estos presupuestos, se declara la **improcedencia** del amparo solicitado, sin que se analice el fondo del asunto.

2.4. La inmediatez

Frente al requisito de inmediatez se ha insistido en que la acción de tutela debe incoarse en un plazo razonable¹⁶, el cual debe ser ponderado por el juez en cada caso, pues de lo contrario se burlaría el alcance jurídico establecido por el constituyente y se desvirtuaría su finalidad de medio de protección actual, inmediato y efectivo.¹⁷

¹³Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de Tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germania Álvarez Bello. C.P. María Elizabeth García González.

¹⁴ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñado.

¹⁵ Se dijo en la mencionada sentencia "**DECLÁRASE** la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expresado a folios 2 a 50 de esta providencia."

¹⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", Rad. 11001-03-15-000-2008-01018-01(AC), C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

¹⁷ Sentencia Corte Constitucional T-290 de 14 de abril de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



De acuerdo con lo anterior, esta Sección¹⁸ ha declarado la improcedencia de las acciones de tutela contra providencias judiciales, después de haber transcurrido un lapso considerable desde la ocurrencia del hecho generador que da lugar a la solicitud de protección y la presentación de la misma, sin que medien razones suficientes que justifiquen el retardo.

2.5. Estudio del caso concreto

Ahora bien, ante la presente petición de amparo, observa la Sala que las providencias cuestionadas fueron dictadas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en adelante UGPP.

La primera instancia del proceso ordinario fue fallado por el Tribunal Administrativo del Tolima, quien por medio de fallo de 2 de abril de 2014, denegó las pretensiones de la demanda, debido a que la accionante no le asistía razón para reclamar la pensión gracia, pues no cumplía con el requisito de los 20 años de servicio, puesto que según la normatividad, no se puede acumular tiempo de servicio en entidades del orden territorial y nacional para el reconocimiento de la prestación pretendida por la actora.

En segunda instancia y debido a que la accionante apeló el fallo de 2 de abril de 2014, el Consejo de Estado, Sección Segunda-Subsección “A”, en sentencia de 16 de junio de 2016 confirmó la decisión del Tribunal.

Inconforme con las decisiones tomadas por las autoridades judiciales, la señora Alix Nidia Mojica de Saavedra, interpuso acción de tutela el 19 de diciembre de 2017 contra las providencias proferidas el 2 de abril de 2014 y 16 de junio de 2016, esta última notificada el 21 de julio del mismo año¹⁹ y ejecutoriada el día 27 del mismo mes y año.

¹⁸ Ver sentencias: de 18 de abril de 2013 Rad. No. 11001-03-15-000-2012-01172-01, C.P. Susana Buitrago Valencia; 3 de julio de 2013. Rad. No. 11001-03-15-000-2012-01891-01, 12 de agosto de 2013 Rad. No. 11001-03-15-000-2013-1435-00 C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

¹⁹ Así se evidencia en el registro de actuaciones del Consejo de Estado



Conforme a lo anterior, la acción de tutela fue interpuesta luego de haber transcurrido 1 año, 4 meses y 22 días desde la ejecutoria de dicha providencia, por lo que es imperioso concluir que existe reparo al juicio de procedibilidad respecto del requisito de inmediatez, pues éste no es un término que la Sala considere razonable.

En sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014²⁰, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que seis (6) meses es suficiente para acudir y solicitar el amparo de los derechos fundamentales que se estimen vulnerados con ocasión de providencias judiciales.

Por otro lado, la tutelante no se encuentra en alguna de las situaciones que la Corte Constitucional²¹ ha establecido como justificación, es decir, que: (i) no existe un motivo válido para la inactividad del accionante; (ii) su inactividad no vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) no existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado; (iv) el fundamento de la acción de tutela no surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

La Sala considera que el tiempo que dejó transcurrir la parte accionada para alegar la vulneración de sus derechos, desconoce el requisito de inmediatez y por tanto resulta improcedente la solicitud de amparo.

Finalmente, es importante precisar que a pesar de que la Sala ha considerado que lo correcto es declarar la improcedencia de las acciones de tutela contra providencias judiciales en las cuales no se superan los requisitos de procedencia adjetiva, ya sea porque se trata de tutela contra tutela, no cumple con la subsidiariedad o con el requisito de la inmediatez; no obstante, la sentencia de 13 de febrero

²⁰ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 5 de agosto de 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Acción de tutela-Importancia jurídica. Actor: Alpina Productos Alimenticios. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

²¹ Ver sentencias T-1229 de 2000, T-684 de 2003, T-016 de 2006 y T-1044 de 2007, T- 1110 de 2005, T-158 de 2006, T-166 de 2010, T-502 de 2010, T-574 de 2010, T-576 de 2010.



de 2018, proferida por la Sección Cuarta del Consejo que “denegó por improcedente” el amparo solicitado será confirmada, pues es claro que a pesar de que la parte resolutive de dicha providencia no se ajusta al criterio de esta Sección, no sucede lo mismo con la motivación de la misma, que materialmente sí está acorde con la tesis expuesta.

En mérito de 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: CONFIRMAR la sentencia del 13 de febrero de 2018, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión al día siguiente de la ejecutoria, de conformidad con lo establecido por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ROCIO ARAUJO ONATE
Presidente


LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera


CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero


ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

