



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Bogotá D.C., tres (3) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00938-00

Actor: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP)

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E" Y OTRO

Asunto: Acción de tutela. Fallo de primera instancia. Contra providencia judicial. Improcedencia por subsidiariedad. Artículo 20 de la Ley 797 de 2003. Reiteración.¹

Procede la Sala a resolver la solicitud de amparo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015².

I. ANTECEDENTES

1. La tutela

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL** (en adelante **UGPP**), el 23 de marzo de 2018,³ solicitó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, en las modalidades de contradicción y defensa, el acceso a la administración de justicia, todos en conexidad con el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, que consideró

¹ Sobre el tema se pueden consultar las siguientes sentencias de tutela de esta Sección, promovidas por la UGPP: **25 de enero de 2015**, radicado No. 11001-03-15-000-2017-02143-01; C.P. Alberto Yepes Barreiro. **18 de diciembre de 2017**, tutela No. 11001-03-15-000-2017-02215-01; C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. **19 de octubre de 2017**, expediente No. 11001-03-15-000-2017-01391-01; C.P. Rocío Araújo Oñate. **11 de octubre de 2017**, proceso No. 11001-03-15-000-2017-02213-00; C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

² Modificado por el art. 1 del Decreto Nacional 1983 de 2017.

³ Fls. 1 – 9.



vulnerados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" con la sentencia adoptada el 15 de agosto de 2017, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 11001-33-35-013-2015-00582, por medio de la cual, ordenó reliquidar una pensión.

1.2. Hechos de la acción

La Sala resume los hechos relevantes de la tutela de la siguiente manera:

1.2.1. El señor Baudilio García Ortega presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra CAJANAL (hoy liquidada), en la cual solicitó la reliquidación de su pensión.

1.2.2. El Juzgado Trece Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, con sentencia del 5 de octubre de 2016, negó las súplicas de la demanda.

1.2.3. La parte demandante dentro del proceso ordinario, inconforme con la anterior decisión, la apeló.

1.2.4. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", Despacho de Descongestión No. 6, Sala de Decisión No. 11, con providencia del 15 de agosto de 2017, revocó la decisión apelada, declaró la nulidad de la resolución que había realizado el reconocimiento pensional y, como consecuencia de ello, a título de restablecimiento del derecho, dispuso:

«...CONDÉNASE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP a reliquidar la pensión de vejez del señor Baudilio García Ortega (...) en cuantía equivalente al 75 % del promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios...».

También estableció el pago de las diferencias, con el respectivo reajuste y realizar los descuentos de los aportes que no se hubiesen efectuado, de acuerdo a los parámetros establecidos por el Consejo de Estado, sobre la materia.



1.3. Fundamentos de la tutela

La **UGPP** consideró vulnerados los derechos fundamentales mencionados, por parte de esa autoridad judicial accionada, al ordenar a la mencionada entidad liquidar y pagar la referida pensión **en cuantía del 75 % del promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios.**

A juicio de la autoridad administrativa accionante, el Tribunal incurrió en los siguientes defectos: i) **sustantivo**, toda vez que omitió que a la accionante «...*le es aplicable, para efectos del IBL el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es decir, liquidar su pensión de vejez con el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciere falta para adquirir el derecho de conformidad con el artículo 21 de la referida Ley 100 de 1993 y con la inclusión de los factores establecidos en el Decreto 546 de 1971...*» y ii) **desconocimiento del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional**, en razón a que no tuvo en cuenta las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, Auto 326 de 2014, SU 230 de 2015, SU-427 de 2016, SU-210 de 2017, Auto 229 de 2017, SU-395 de 2017 y SU-631 de 2017 en las cuales la mencionada Corporación ha precisado que el régimen de transición solo comprende para sus beneficiarios la aplicación de las normas legales anteriores a la Ley 100 de 1993, en los siguientes aspectos: edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión, y en lo que a la base de liquidación se refiere, la misma se rige por las reglas previstas en el inciso 3º del artículo 36 de la mencionada ley.

1.4. Pretensión constitucional

La **UGPP** presentó una nueva tutela y planteó como pretensiones, las siguientes:

«**Primero.** Conforme a lo anterior, solicito de manera respetuosa, sean amparados los derechos fundamentales deprecados por la UGPP, en atención al desconocimiento de los principios generales de la Seguridad Social (...).

Segundo. Como consecuencia de lo anterior:

a. Sírvase dejar sin efectos el fallo proferido por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E"**, del 15 de agosto de 2017, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 11001-33-35-013-2015-00582.



b.- Consecuencialmente sirva **ordenar al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E"**, dictar nueva sentencia ajustada a derecho disponiendo reliquidar la pensión de vejez del(a) señor(a) BAUDILIO GARCÍA ORTEGA aplicando el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es decir, liquidándola respetando el régimen anterior pero teniendo en cuenta como IBL el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciera falta o los 10 últimos años conforme al inciso 3 de la referida norma y con los factores salariales determinados en el Decreto 1158 de 1994.

Tercero. De Manera subsidiaria:

a.- En caso de que su despacho determine que procede alguna acción judicial contra la(s) sentencia(s) atacada(s), sírvase amparar los derechos invocados de manera TRANSITORIA de conformidad con lo establecido en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991

b.- En consecuencia se sirva suspender los efectos de la(s) sentencia(s) proferida(s) por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E", el 15 de agosto de 2017, hasta tanto se resuelva por la autoridad judicial competente la acción que presentará esta Unidad dentro de los 4 meses siguientes al fallo de tutela».

2. Trámite de instancia

El Despacho conductor del proceso, con auto del 6 de abril de 2018, dispuso: admitir la acción de tutela; notificar a los magistrados del tribunal acusado, al señor Baudilio García Ortega y al Juez Trece Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá; dar el valor probatorio de ley a los documentos aportados con la solicitud de amparo; y requerir en préstamo al juzgado en mención el expediente de la nulidad y restablecimiento del derecho.

Remitidas las misivas del caso, se dieron las siguientes intervenciones:

2.1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca

El magistrado ponente de la decisión enjuiciada de segunda instancia manifestó que dicha providencia fue debidamente sustentada y razonada, y que así mismo fue proferida conforme a derecho, y atendiendo la jurisprudencia vigente de la Corte Constitucional en relación con el ingreso base de liquidación de la pensión, sin que por las diferencias de criterio que al respecto puedan existir con el Consejo de Estado sea dable considerar que se incurrió en una vía de hecho.



2.1. El Juzgado Trece Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá

El titular de ese despacho realizó un recuento general de las actuaciones realizadas dentro del trámite de nulidad y restablecimiento del derecho, con el que puso de manifiesto que en auto de 23 de febrero de 2018 obedeció lo resuelto por el Tribunal en el fallo contencioso de segunda instancia.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer la tutela de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, el numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015⁴ y el Acuerdo 055 de 2003.

2. Asunto bajo análisis

De acuerdo con los antecedentes de la acción de tutela, las intervenciones durante su trámite y la providencia judicial cuestionada, corresponde a la Sala determinar:

- i. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; superado lo anterior;
- ii. Se debe establecer si la providencia judicial proferida por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, ahora cuestionada por la **UGPP** incurrió en los defectos alegados y, de contera, en vulneración de los derechos fundamentales invocados por esta.

3. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Esta Sección, mayoritariamente, venía considerando que la acción de tutela contra providencia judicial era improcedente por dirigirse contra una decisión judicial. Solo en casos excepcionales se admitía su procedencia, eventos estos que estaban relacionados con un

⁴ Modificado por el art. 1 del Decreto Nacional 1983 de 2017.



vicio procesal ostensible y desproporcionado que lesionara el derecho de acceso a la administración de justicia en forma individual o en conexidad con el derecho de defensa y contradicción.

Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012⁵ **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas desemejantes sobre el tema.⁶

Así, después de un recuento de los criterios expuestos por cada Sección, decidió modificarlos y unificarlos para declarar expresamente en la parte resolutive de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.⁷

Señaló la Sala Plena en el fallo en mención:

«De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, **de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente**».⁸ Énfasis propio.

A partir de esa decisión de la Sala Plena, la Corporación debe modificar su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, **estudiar las acciones de tutela que se presenten**

⁵ Sala Plena. Consejo de Estado. Rad. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de Tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germanía Álvarez Bello. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

⁶ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.

⁷ Se dijo en la mencionada sentencia: «**DECLÁRASE** la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expuesto a folios 2 a 50 de esta providencia».

⁸ Sala Plena. Consejo de Estado. Rad. No. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de Tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germanía Álvarez Bello. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.



contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetros procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los **«fijados hasta el momento jurisprudencialmente»**.

Al efecto, en virtud de la sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014,⁹ 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 la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 de la Constitución Política y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

A partir de esa decisión, se dejó en claro que la acción de tutela se puede interponer contra decisiones de las Altas Cortes, específicamente, las del Consejo de Estado, autos o sentencias, que desconozcan derechos fundamentales, asunto que en cada caso deberá probarse y en donde el actor tendrá la carga de argumentar las razones de la violación.

En ese sentido, si bien la Corte Constitucional se ha referido en forma amplia¹⁰ a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, no ha distinguido con claridad cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -improcedencia sustantiva- y cuáles impiden analizar el fondo del asunto -improcedencia adjetiva-.

Por tanto, se debe verificar que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: i)

⁹ 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.

¹⁰ Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.



que no se trate de tutela contra tutela; ii) inmediatez; iii) subsidiariedad, es decir, el agotamiento de los mecanismos judiciales, ordinarios y extraordinarios de defensa, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la decisión a tomar será declarar **improcedente** el amparo solicitado y no se analizará el fondo del asunto.

Cumplidos esos parámetros, corresponderá adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la **prosperidad** o **negación** del amparo impetrado, se requerirá principalmente: i) que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y ii) que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Huelga manifestar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una «*tercera instancia*» que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

4.. Examen de los requisitos procedencia adjetiva

Entra la Sala a estudiar los requisitos de procedibilidad frente a la pretensión de la **UGPP**.

La acción de tutela no se dirige contra una sentencia de tutela, sino contra el fallo dictado en el trámite de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho.

Existe inmediatez. El fallo contencioso de segunda instancia fue objeto de una solicitud de adición que resolvió el Tribunal mediante auto de 23 de noviembre de 2017¹¹, notificado por estado de 14 de diciembre de la misma anualidad, ejecutoriado el día 19 del mismo mes y año. Luego, comoquiera que la tutela se ejerció el 23 de

¹¹ Folio 171 del expediente de nulidad y restablecimiento del derecho.



marzo de 2018, la Sala considera que transcurrió un tiempo razonable entre un evento y otro.

Frente a la **subsidiariedad** la Sala debe hacer una serie de precisiones, en virtud de las cuales, para este específico caso el requisito de procedibilidad adjetiva no puede darse por superado:¹²

Recuérdese que lo que la **UGPP** alegó como causal especial de procedibilidad que se configuró un **defecto sustantivo**, toda vez que omitió que a la accionante «...le es aplicable, para efectos del IBL el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es decir, liquidar su pensión de vejez con el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciera falta para adquirir el derecho de conformidad con el artículo 21 de la referida Ley 100 de 1993 y con la inclusión de los factores establecidos en el Decreto 546 de 1971...» y, de la misma manera el **desconocimiento** de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

A este punto, la Sección Quinta quiere llamar la atención sobre la existencia del recurso extraordinario de revisión, **mecanismo judicial idóneo que permite a la UGPP exponer ante el juez contencioso administrativo los mismos argumentos que vía acción de tutela pretende esbozar para que se infirme una sentencia judicial que considera ilegal y lesiva para el erario público, razón por la cual, debe ser el juez ordinario y no el constitucional el que los examine, pues de lo contrario, este último desplazaría al primero como natural de la causa y la acción de tutela perdería uno de sus rasgos distintivos, la subsidiariedad.**

Recuerda la Sala que la subsidiariedad condiciona el ejercicio de la acción de tutela a la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para evitar la lesión del derecho fundamental.

De acuerdo con el inciso 3º del artículo 86 constitucional prevé

¹² Sobre el asunto se pueden consultar las siguientes sentencias de tutela, en todos, el actor fue la **UGPP**, entre ellas las siguientes: **Enero 25 de 2018**, expediente No. 11001-03-15-000-2017-02143-01, C.P. Alberto Yepes Barreiro. **Diciembre 18 de 2017**, tutela No. 11001-03-15-000-2017-02866-00, C.P. Rocío Araújo Oñate; de esa misma fecha, radicado No. 11001-03-15-000-2017-02215-01, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. **Octubre 11 de 2017**, proceso No. 11001-03-15-000-2017-02213-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.



frente a la tutela que «...esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...». De esta norma se extrae que al existir otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a estos y no a la tutela.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que cuando se recurre a la administración de justicia con el fin de que sean protegidos derechos fundamentales, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que conoce de un determinado asunto radicado bajo su competencia.¹³

Así, la acción de tutela se configura como un mecanismo privilegiado de protección inmediata de los derechos fundamentales, lo que significa que reviste un carácter residual y subsidiario, esto es, que no se ha instituido para suplantar los procedimientos ordinarios ni para invadir la órbita de competencia de otras jurisdicciones.

Por lo anterior, en armonía con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción sólo procede cuando i) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados y ii) cuando pese a existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados.¹⁴

En tal sentido, se ha señalado que para determinar si el medio de defensa alternativo es eficaz e idóneo, hay que analizar entre otros aspectos, los siguientes: «(a) el objeto del proceso judicial que se

¹³ En sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño se estableció: “En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-764 de 2008.



considera que desplaza a la acción de tutela” y, “(b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales»,¹⁵ elementos que permiten concluir, una vez analizadas las circunstancias concretas del caso, si el mecanismo judicial alternativo de protección es conducente o no para la defensa de los derechos que se dicen lesionados.

En consonancia con lo anterior recuerda la Sección que el **recurso extraordinario de revisión**,¹⁶ regulado en los artículos 248 y siguientes del CPACA, es un **medio de impugnación excepcional** que permite revisar determinadas sentencias de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo amparadas por la intangibilidad de la cosa juzgada e infirmarlas ante la demostración inequívoca de ser decisiones injustas por incurrir en alguna de las causales que taxativamente consagra la ley.

De acuerdo con el artículo 248 del CPACA **procede** contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por los Tribunales Administrativos y por los Jueces Administrativos y, debe interponerse mediante demanda que debe reunir los requisitos prescritos por el artículo 162 de ese mismo Estatuto Procesal, con indicación precisa y razonada de la causal en que se funda, acompañada de los documentos necesarios y las pruebas documentales que el recurrente tenga en su poder y pretenda hacer valer (artículo 252).

Como lo sostuvo la Sala Plena en anterior oportunidad, *«...la naturaleza del recurso extraordinario de revisión pretende conciliar nociones esenciales del ordenamiento legal, como lo son la seguridad jurídica que representa el principio de inmutabilidad de las sentencias ejecutoriadas, o la cosa juzgada material y el principio de restablecimiento de la justicia material que persigue asegurar la vigencia de un orden justo, propuesto por el Preámbulo de la*

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-822 de 2002.

¹⁶ Sobre el recurso extraordinario de revisión pueden consultarse entre otras, las providencias de: (i) 3 de noviembre de 2015, Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 18. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2014-03284-00; (ii) 7 de abril de 2015 Sala Especial de Decisión No. 27. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro Rad. No. 11001-03-15-000-2013-00577-00 y; (iii) 3 de noviembre de 2015, Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 18. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2014-01918-00.



Constitución Política». ¹⁷ Y, precisamente, bajo ese entendimiento, en esa misma oportunidad sostuvo que «...*el recurso extraordinario de revisión conlleva una limitación a la seguridad jurídica que representan las sentencias ejecutoriadas, constituye un medio excepcional de impugnación, que permite cuestionar una sentencia que está amparada por el principio de cosa juzgada material*».

A su turno, en el mismo sentido la Corte Constitucional entiende que el recurso extraordinario de revisión permite el ejercicio de una verdadera acción contra decisiones injustas, a fin de restablecer la justicia material del caso concreto. ¹⁸ Por ello, dice la Corte, «[e]l recurso de revisión ha sido establecido para respetar la firmeza de los fallos, con miras a preservar la certeza y obligatoriedad incondicional que acompaña a las decisiones de los jueces, sin perjuicio de la necesidad de hacer imperar en ellos los dictados constitucionales y los imperativos legales, artículos 2º, 29 y 230 C.P.». ¹⁹

Las **causales** que pueden proponerse como fundamento de este recurso, están enlistadas de manera taxativa en el artículo 250 del CPACA, así:

«Causales de revisión. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, son causales de revisión:

1. Haberse encontrado o recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.
2. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados.
3. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición.
4. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia.
5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.
6. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar.
7. No tener la persona en cuyo favor se decretó una prestación periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida.
8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada

¹⁷ Sentencia del 12 de julio de 2005, expediente REV-00143, reiterada en sentencia del 18 de octubre de 2005, expediente REV-00226.

¹⁸ Sentencia C-418 de 1994.

¹⁹ Sentencia T-966 de 2005.



entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada».

Con el artículo 250 *ejusdem* el legislador adicionó supuestos de procedencia del recurso extraordinario adicionales a los ya previstos en el **artículo 20 de la Ley 797 de 2003**, norma en la que se reguló la revisión de providencias judiciales que reconocen sumas periódicas a cargo del tesoro público o de fondos de naturaleza pública por la ocurrencia de dos causales:

«...Las providencias judiciales que en cualquier tiempo hayan decretado o decreten reconocimiento que impongan al tesoro público o a fondos de naturaleza pública la obligación de cubrir sumas periódicas de dinero o pensiones de cualquier naturaleza podrán ser revisadas por el Consejo de Estado o la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con sus competencias, a solicitud del Gobierno por conducto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Contralor General de la República o del Procurador General de la Nación.

La revisión también procede cuando el reconocimiento sea el resultado de una transacción o conciliación judicial o extrajudicial.

La revisión se tramitará por el procedimiento señalado para el recurso extraordinario de revisión por el respectivo código y podrá solicitarse en cualquier tiempo por las causales consagradas para este en el mismo código y además:

a) Cuando el reconocimiento se haya obtenido con violación al debido proceso, y

b) Cuando la cuantía del derecho reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley, pacto o convención colectiva que le eran legalmente aplicables».²⁰

Esta disposición, como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia C-835 de 2003, **contempla una acción de revisión *sui generis*** porque tiene en los sujetos que la pueden instaurar como en las causales y finalidad que, no es otra que la protección y recuperación del patrimonio público, sus signos distintivos frente a la revisión que regulan los estatutos de procedimiento civil y el administrativo, que buscan, en términos generales, el restablecimiento de la justicia material.

Resulta pertinente aclarar que, a diferencia de lo que ocurre con las demás causales de revisión, las que fueron creadas por el legislador

²⁰ Énfasis propio.



en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, no pueden ser alegadas o invocadas por cualquiera de las partes del proceso. Pues cuanto la norma *«...limita el derecho de postulación de la revisión al Gobierno Nacional, al Contralor General de la República y al Procurador General de la Nación»*, como lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C-835 de 2003.

En otras palabras, el inciso 1º del precepto legal mencionado restringió las autoridades o sujetos legitimados para interponer los recursos extraordinarios de revisión contra sentencias, conciliaciones y transacciones que hayan decretado o acordado reconocimientos que impongan al tesoro público o a fondos de naturaleza pública la obligación de cubrir sumas periódicas de dinero o pensiones de cualquier naturaleza al Gobierno Nacional, Contralor General de la República y Procurador General de la Nación.

Una lectura aislada de esta norma, llevaría a concluir que la **UGPP** no tendría legitimidad para interponer un recurso de revisión con fundamento en las causales de la Ley 797 de 2003.

Sin embargo, advierte la Sección Quinta²¹ que el numeral 6º del artículo 6 del Decreto No. 5021 de 2009,²² señaló como una de las funciones de la **UGPP** *«Adelantar o asumir, cuando haya lugar, las acciones previstas en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 o normas que la adicionen o modifiquen»*.

Es decir, que este decreto facultó expresamente a la **UGPP** para hacer uso de la revisión cuando de las causales del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, se tratara.

Ahora bien, en lo que respecta al término para la interposición del recurso dependiendo de la causal alegada, el artículo 251 del CPACA fijó un plazo para tal fin, específicamente en relación con los casos previstos en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, el recurso

²¹ En el mismo sentido puede consultarse la sentencia de 7 de abril de 2015 Sala Especial de Decisión No. 27. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro Rad. No. 11001-03-15-000-2013-00577-00.

²² *«por el cual se establece la estructura y organización de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP– y las funciones de sus dependencias»*. DIARIO OFICIAL. AÑO CXLIV. N. 47577. 29, DICIEMBRE, 2009. PÁG. 85.



deberá presentarse dentro de los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria de la providencia judicial o en los casos de que ella no se requiera, dentro del mismo término contado a partir del perfeccionamiento del acuerdo transaccional o conciliatorio.

No obstante lo anterior, para la Sección Quinta resulta pertinente aclarar que esta Corporación había acogido la tesis según la cual los recursos extraordinarios no se podían entender como una actuación ajena e independiente del proceso de origen, razón por la que se aplicaba la legislación que rigió el proceso en donde se emitió el fallo objeto del recurso.

Sin embargo, en providencia de 12 de agosto de 2014,²³ la Sala Plena Contenciosa modificó la postura expuesta, para indicar que el recurso extraordinario de revisión constituye un nuevo proceso y **no una instancia adicional** en la que los interesados pueden plantear el asunto objeto del litigio original.

Pese a su nombre –recurso extraordinario–, este se inicia con una demanda contra la sentencia, la que está sujeta a una serie de requisitos que deben ser observados para su admisibilidad y procedencia, es decir, es un medio de control más que consagró el legislador en la jurisdicción contencioso administrativa.

Huelga advertir como una nota al margen, que el Código General del Proceso, al hacer referencia a este recurso al igual que lo hacía el Código de Procedimiento Civil que aquel modificó, señala que este se debe interponer por medio de **una demanda**, artículos 357 y 382, respectivamente. En otros términos, el recurso es, se repite una verdadera acción o medio de control.

En consecuencia, a partir del auto de la Sala Plena del 12 de agosto de 2014, quedó claro que el mencionado recurso **es un nuevo proceso**.

²³ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO. Auto. Expediente No. 11001-03-15-000-2013-02110-00. Actor. Jairo Luis Polanía Carrizosa. Consejera Ponente, Bertha Lucía Ramírez de Páez.



Para el caso que nos ocupa, los argumentos de la **UGPP** en la acción constitucional encuadran en la causal de revisión prevista en el artículo 20 literal b)²⁴ de la Ley 797 del 29 de enero de 2003.

Es del caso destacar que, en vigencia del CCA el precepto legal en comento estableció que el recurso podría ser interpuesto «...*en cualquier tiempo...*», locución que la Corte Constitucional encontró contraria al ordenamiento jurídico Superior y así lo declaró en la sentencia C-835 de 23 de septiembre de 2003, Magistrado Ponente: Dr. Jaime Araújo Rentería, bajo la consideración de que dejar abierta la posibilidad de hacer uso de este recurso en cualquier momento, resultaba lesivo del debido proceso (art. 29 C.P.), a la pronta y debida justicia (art. 229 C.P.) y contrario a los postulados del Estado Social de Derecho (art. 1 C.P.), «...*en la medida en que desborda y contradice el campo de acción que el artículo 89 Superior le demarca al legislador, el cual, precisamente, le encomienda a éste la función de propugnar por la integridad del orden jurídico, que de suyo debe proteger los derechos de todas las personas frente a la acción u omisión de las autoridades públicas*».

Como consecuencia de esta decisión y para llenar el vacío que ella podía generar, el mismo fallo estableció que el término de caducidad, en estos casos, sería el contemplado en la norma general del CCA, es decir, el de los dos años.

Ahora bien, con la promulgación del CPACA, el término para interponer el recurso extraordinario de revisión para los casos establecidos en el artículo 20 literal b) de la Ley 797 del 29 de enero de 2003 se fijó **en 5 años** siguientes a la ejecutoria de la providencia judicial.

De otro lado, la Corte Constitucional²⁵ determinó que si bien es cierto el término de 5 años para interponer el referido recurso se contabiliza desde la firmeza de la providencia en cuestión, también lo es que dicho plazo en el caso de la **UGPP**, por las circunstancias especiales arriba mencionadas, particularmente las relacionadas con CAJANAL, no puede contabilizarse desde antes del 12 de junio de 2013, fecha en la que asumió la defensa judicial de los asuntos

²⁴ «Cuando la cuantía del derecho reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley, pacto o convención colectiva que le eran legalmente aplicables».

²⁵ SU-427 de 2016. M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.



que tenía a cargo esta. En ese orden, concluyó que **la UGPP podrá ejercer el recurso de revisión hasta el 11 de junio de 2018.**

Con sustento en el marco jurídico²⁶ expuesto la Sección Quinta del Consejo de Estado considera que **la UGPP, en cuanto atañe a lo planteado en el presente asunto, podrá ejercer el recurso extraordinario de revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 251 del CPACA.**²⁷

Por lo tanto, es claro que la **UGPP** podrá presentar los argumentos esgrimidos en este trámite procesal a través del recurso extraordinario de revisión, mecanismo que resulta idóneo para controvertir la sentencia del Tribunal enjuiciado, para la protección de sus derechos, como se ha explicado en esta providencia.

Así las cosas, no se cumple con el requisito de **subsidiariedad** que caracteriza a la tutela, debido a que la **UGPP** podrá hacer uso, sino lo ha hecho, de un mecanismo de defensa judicial diferente a la solicitud de amparo constitucional, como lo es el recurso extraordinario de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003.

Finalmente se debe destacar que la UGPP pretende que, de forma subsidiaria, el amparo se conceda como mecanismo transitorio, sin embargo, no se exponen razones suficientes, y la Sala tampoco las evidencia, que pongan de relieve la existencia de un perjuicio irremediable que justifique tal medida, razón de más para insistir en

²⁶ Insiste la Sala en que este marco jurídico fue decantado, entre otras, las providencias de: (i) 3 de noviembre de 2015, Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 18. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2014-03284-00; (ii) 7 de abril de 2015 Sala Especial de Decisión No. 27. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro Rad. No. 11001-03-15-000-2013-00577-00 y; (iii) 3 de noviembre de 2015, Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión No. 18. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2014-01918-00.

²⁷ «El recurso podrá interponerse dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia.

En los casos contemplados en los numerales 3 y 4 del artículo precedente, deberá interponerse el recurso dentro del año siguiente a la ejecutoria de la sentencia penal que así lo declare.

En el caso del numeral 7, el recurso deberá presentarse dentro del año siguiente a la ocurrencia de los motivos que dan lugar al recurso.

En los casos previstos en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, el recurso deberá presentarse dentro de los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria de la providencia judicial o en los casos de que ella no se requiera, dentro del mismo término contado a partir del perfeccionamiento del acuerdo transaccional o conciliatorio». Énfasis propio.



la conclusión esbozada líneas atrás; máxime cuando tampoco se advierte palmariamente un abuso del derecho que imponga otro tipo de tratamiento por parte de este juzgador constitucional de amparo.

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: Declarar la improcedencia de la acción de tutela promovida por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP)** contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", de conformidad con lo expuesto en este proveído.

SEGUNDO: **NOTIFICAR** a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto No. 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuese impugnado este fallo, **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 No. 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ROCIO ARAUJO ONATE
Presidente


LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ
Consejera


CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero


ALBERTO YEPES BARRERO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

