



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN QUINTA**

**Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO**

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2018-01055-00**

**Accionante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL  
Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -  
UGPP**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN  
SEGUNDA – SUBSECCIÓN “D” Y JUZGADO 12  
ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ**

**Asunto: Fallo de primera instancia- Tutela contra providencia judicial.  
Improcedencia por subsidiariedad. Artículo 20 de la Ley 797 de 2003. Reiteración.<sup>1</sup>**

Procede la Sala a resolver la acción de tutela formulada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en adelante UGPP, contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección “D”, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1.1. Solicitud**

La UGPP, por conducto de apoderado judicial<sup>2</sup>, promovió acción de tutela para que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia en conexidad con el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, que consideró vulnerados con ocasión de la decisión de segunda instancia de 6 de julio de 2017, por medio de la cual la Subsección “D” de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, modificó el fallo proferido por el Juzgado 12 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá que accedió a las pretensiones del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que promovió contra de la UGPP, proceso que se identificó con el número de radicado 11001-33-35-012-2013-00149-00.

---

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Conforme a la escritura pública que obra a folios 33-42 del expediente.



## 1.2. Hechos

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

- El señor Milciades Anselmo Urzola Flórez prestó sus servicios al Estado de la siguiente manera:

“-Ministerio de Justicia desde el 01 de octubre de 1970 al 05 de abril de 1972,  
-En la Superintendencia de Notariado y Registro desde el 06 de abril de 1972 al 06 de abril de 1975  
-En la Contraloría General de la República desde el 07 de junio de 1976 al 24 de junio de 1977  
-En el Instituto Geográfico Agustín Codazzi desde 16 de agosto de 1978 al 30 de julio de 2008  
-El último cargo desempeñado fue el de Profesional Especializado

Adquirió su estatus jurídico de pensionado(a) el 04 de febrero de 2007.”

- Mediante Resolución No. 52909 de 1º de noviembre de 2007, en su momento, la extinta CAJANAL reconoció la pensión de vejez al señor Urzola Flórez, por el 75% del promedio de lo devengado durante los últimos 10 años de servicio, conforme lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y con la inclusión de los factores determinados en el Decreto 1158 de 1994, a partir del 1º de abril de 2007.
- De manera posterior, el señor Urzola Flórez solicitó, ante la UGPP, la reliquidación de su pensión con la inclusión de todos los factores salariales que percibió durante el último año de servicios, la cual, fue negada por la entidad accionante mediante las resoluciones RDP 013461 de 26 de octubre de 2012 y RDP 020138 de 18 de diciembre de 2012.
- Del proceso contencioso conoció en primera instancia el Juzgado 12 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, autoridad que en sentencia de 11 de octubre de 2016 accedió a las pretensiones de la demanda, puesto que declaró la nulidad de los actos acusados y ordenó reliquidar la pensión con el 75% del promedio devengado durante el último año anterior al retiro definitivo.
- Inconforme con la decisión, la parte demandada interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto mediante proveído del 6 de julio de



2017 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda - Subsección "D", autoridad judicial que confirmó parcialmente la decisión de primera instancia y en consecuencia, modificó el numeral tercero de la providencia frente a los factores salariales que ordenó pagar, a cargo de la UGPP, así:

**"ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL DE LA PROTECCIÓN SOCIAL** reliquide la pensión de vejez reconocida a través de la resolución No. 052909 de 01 de noviembre de 2007 al señor **MILCIADES ANSELMO URZOLA FLÓREZ** (...) incluyendo la totalidad de los factores salariales devengados entre el 01 de agosto de 2007 y el 30 de julio de 2008, esto es, asignación básica, auxilio de alimentación, y la doceava parte (1/12) de bonificación por servicios prestados, la doceava parte (1/12) de prima de servicios, la doceava parte (1/12) de prima de navidad y la doceava parte (1/12) de prima de vacaciones de conformidad con la parte motiva de esta providencia."

### 1.3. Fundamentos de la acción

- i) La parte actora consideró vulnerado su derecho fundamental en atención a que el Tribunal accionado desconoció el precedente que la Corte Constitucional ha trazado acerca de la forma en la que se debe modificar liquidar las pensiones sometidas al régimen de transición, *"indicando que dichas prestaciones se liquidan conforme las reglas previstas en el artículo 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, pero conservando los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto (entendido como tasa de reemplazo) del régimen anterior, (...)"*

En orden a lo anterior, señaló las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016, SU-210 de 2017, SU-395 de 2017, SU-631 de 2017, T-039 de 2018, y los autos 326 de 2014 y 229 de 2017.

- ii) Adujo que la autoridad judicial cuestionada incurrió en violación directa de la constitución al *"aplicar una disposición normativa e interpretarla en contrariedad al precedente constitucional, es así que al ordenar reliquidar la pensión de vejez por cumplir con los requisitos del régimen de transición establecidos en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 del señor MILCIADES ANSELMO URZOLA FLÓREZ aplicando en el Ingreso Base de Liquidación el último año de servicios con la inclusión de todos los factores salariales en aplicación de la Ley 33 de 1985, desconoce el precedente constitucional que establece en su línea jurisprudencial que el monto hace referencia a la tasa de reemplazo y por ende excluye el IBL, en consecuencia lo correcto es que se ordene aplicar el promedio de los últimos*



*10 años o del tiempo que le hiciera falta con los factores salariales estipulados en el Decreto 1158 de 1994, conforme lo establece el inciso tercero del artículo 36 concordante con el artículo 21 de dicha Ley.”*

- iii) Por último, argumentó la existencia de un defecto sustantivo por cuanto *“...las Corporaciones Judiciales accionadas, le han otorgado a los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, una interpretación que en principio resulta formalmente posible a partir de las varias opciones que ofrece, pero que en realidad contraviene postulados de rango constitucional conduciendo a resultados desproporcionados, específicamente porque viola los criterios de Sostenibilidad Financiera del Sistema General Pensional permitiendo la inyección de más subsidios pensionales por parte del Estado para el pago de las pensiones gobernadas por el régimen de transición.”*

#### 1.4. Pretensiones

Presentó las siguientes:

- Como primera medida solicitó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, y de acceso a la administración de justicia en conexidad con el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional.
- En consecuencia de lo anterior, solicitó dejar sin efectos las providencias proferidas en primera y segunda instancia en el proceso ordinario.
- Ordenar al Tribunal accionado, expedir una nueva sentencia en la que se aplique el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a fin de que se liquide la pensión del señor Urzola Flórez, teniendo en cuenta como IBL, el promedio del tiempo que le hiciera falta o los últimos 10 años conforme lo establece en inciso 3º del artículo 21 de la norma *ibídem*.
- De manera subsidiaria, solicitó el amparo transitorio de los derechos aludidos, en el caso que se determine que procede *“alguna acción judicial contra las sentencias atacadas”*, y en ese orden, suspender los efectos de las mismas providencias, hasta que el asunto sea resuelto por la autoridad judicial competente.



## 1.5. Trámite

Con providencia de 11 de abril de 2018<sup>3</sup>, el Ponente admitió la acción de tutela y ordenó notificar a los Magistrados que integran la Sala de Decisión de la Sección Segunda - Subsección “D” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y al Juzgado 12 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, a fin de que contestaran la solicitud de amparo y allegaran los documentos que pretendieran hacer valer como pruebas.

Igualmente, por tener interés en el resultado del presente trámite constitucional, decidió comunicar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al señor Milciades Anselmo Urzola Flórez, para que manifestaran lo que consideraran pertinente.

## 1.6. Contestaciones

El 23 de abril de 2018, a través de correo electrónico, fueron remitidos los oficios correspondientes, pese a haber sido notificados en debida forma, únicamente se pronunció la UGPP, los demás guardaron silencio.

### 1.6.1. UGPP

Mediante escrito radicado el 4 de mayo de 2018 en la oficina de correspondencia del Consejo de Estado, la entidad presentó informe en relación con la tutela de la referencia, en los siguientes términos:

De manera preliminar, expuso que la diferencia económica entre el valor de la pensión del señor Milciades Anselmo Urzola Flórez, liquidado “*conforme a derecho*”<sup>4</sup> y el valor liquidado en atención a la orden judicial, consiste en \$ 375.415,17 pesos, de tal manera que el perjuicio se presenta con el aumento de la pensión por valor de \$ 1.622.453,48 pesos, a \$1.997.868,65 pesos.

Adujo que al aplicar la línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado, se ha generado un impacto financiero en el sistema pensional, concretamente en el régimen de prima media con prestación definida, con ocasión de las órdenes judiciales que conceden la liquidación del

---

<sup>3</sup> Folio 45 del expediente.

<sup>4</sup> Artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993.



IBL sobre el 75% de los factores salariales devengados durante el último año de servicio, en desconocimiento del precedente “...fijado desde el año 1995 por la H. Corte Constitucional...”

Solicitó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la UGPP, “...en atención de los principios generales de la Seguridad Social, al incurrir en los defectos material o sustantivo, desconocimiento del precedente constitucional y violación directa de la Constitución, así como derivar en un abuso del derecho”.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó dejar sin efectos las sentencias proferidas por las autoridades judiciales cuestionadas, y ordenar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “D”:

“...dictar nueva sentencia ajustada a derecho disponiendo liquidar la pensión de vejez del señor **MILCIADES ANSELMO URZOLA FLÓREZ** aplicando el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de respetar del régimen anterior lo que respecta a la edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo, pero teniendo en cuenta como IBL el promedio del tiempo que le hiciere falta o de los últimos 10 años conforme lo establece el inciso 3 y el artículo 21 de la referida norma, así como los factores salariales relacionados en el Decreto 1158 de 1994.”

Por su parte, El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “D”, mediante oficio No. 2018-0029/CPL<sup>5</sup> de fecha 24 de abril de 2018, informó que el expediente identificado con número de radicado 110013335012201300149, solicitado en el referido auto admisorio, fue enviado al Juzgado 12 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, con oficio remisorio No. 2018-044/CPL de 30 de enero de 2018.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la acción tutela de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, el Decreto 1069 de 2015 y el Acuerdo 55 de 2003 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

---

<sup>5</sup> Visto a folio 54 del expediente.



## 2.2. Problema jurídico

En el asunto bajo estudio, corresponde a la Sala determinar si la autoridad judicial accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por la actora, al incurrir en desconocimiento del precedente judicial, violación directa de la constitución y defecto sustantivo, al ordenar la reliquidación de la pensión del señor Milciades Anselmo Urzola Flórez con la inclusión de todos los factores salariales percibidos **durante el último año de servicios.**

Para resolver este problema, se analizarán los siguientes aspectos: **i)** el criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales; superado lo anterior, **(ii)** se debe establecer si las providencias judiciales proferidas por las autoridades judiciales accionadas, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, ahora cuestionadas por la **UGPP**, incurrieron en los defectos alegados y, de contera, en la vulneración de los derechos fundamentales invocados por esta.

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

Esta Sección, mayoritariamente<sup>6</sup>, 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 éstos que estaban relacionados con un 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 2012<sup>7</sup> **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 diversas sobre el tema<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Sobre el particular, el Consejero Ponente mantuvo una tesis diferente sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial que se puede consultar en los salvamentos y aclaraciones de voto que se hicieron en todas las acciones de tutela que conoció la Sección. Ver, por ejemplo, salvamento a la sentencia Consejera Ponente: Dra. Susana Buitrago Valencia. Radicación: 11001031500020110054601. Accionante: Oscar Enrique Forero Nontien. Accionado: Consejo de Estado, Sección Segunda, y otro.

<sup>7</sup> Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

<sup>8</sup> El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.



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<sup>9</sup>.

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.**”<sup>10</sup> (Negrilla fuera de texto)

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 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<sup>11</sup>, 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

<sup>9</sup> 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.

<sup>10</sup> Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

<sup>11</sup> 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.



como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características. A partir de esa decisión, se dejó 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 amplia<sup>12</sup> 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, la Sección verificará que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: 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.

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.

---

<sup>12</sup> 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.



## 2.4. Examen de los requisitos de procedencia adjetiva

De manera preliminar, se establece que la acción de tutela de la referencia no se dirige contra una sentencia de tutela, puesto que las providencias que censura la parte actora, fueron proferidas en sede del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el No. 11001-33-35-012-2013-00149-00.

Así mismo, en el presente asunto se cumple con el requisito de inmediatez, habida cuenta que las decisiones cuestionadas fueron expedidas el 11 de octubre de 2016 y el 6 de julio de 2017. Conforme a lo anterior, es preciso resaltar que el último de los pronunciamientos fue notificado el 21 de noviembre de 2017, y quedó ejecutoriada el día 24 del mismo mes y año, en los términos del artículo 302 del Código General del Proceso. Luego, como quiera que la solicitud de amparo fue radicada el 6 de abril de 2018, esto es, transcurridos 4 meses aproximadamente, es un término que a juicio de la Sala resulta razonable.

Ahora bien, frente al requisito de la subsidiariedad, la Sala considera necesario hacer una serie de precisiones, en virtud de las cuales, para este específico caso, el requisito referido no puede darse por superado:<sup>13</sup>

La UGPP alegó como causal especial de procedibilidad, la configuración de un defecto sustantivo, toda vez que omitió que al señor Urzola Flórez le era aplicable, para efectos de IBL, la Ley 100 de 1993, ya que *«...extraer el ingreso base de liquidación de la norma anterior (derogada) para la liquidación de las pensiones gobernadas por el régimen de transición, es tanto como aplicar la REVIVISCENCIA de la ley derogada (sin que otra ley la haya revivido sino basada en... una interpretación caprichosa de la misma ley posterior); (...)*» y, de la misma manera, la violación directa de la Constitución por el **desconocimiento** de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Conforme lo anterior, esta Sala de decisión señala que la UGPP cuenta con un mecanismo judicial idóneo que faculta a la entidad para exponer

<sup>13</sup> 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.



ante el juez contencioso administrativo, los mismos argumentos que vía tutela alegó, a fin de que se dejen sin efectos las providencias judiciales que considera ilegales y lesivas 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.

El inciso 3º del artículo 86 constitucional prevé que la tutela «...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...», en ese orden, 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.<sup>14</sup>

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.

En ese orden, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 prevé que 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

---

<sup>14</sup> 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.”



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.<sup>15</sup>

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 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»,<sup>16</sup> elementos que permiten concluir, una vez analizadas las circunstancias del caso concreto, 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**,<sup>17</sup> 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.

Así entonces, conforme al artículo 248 del CPACA, el recurso extraordinario de revisión 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, el cual se interpone a través de demanda que debe reunir los requisitos prescritos en 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).

---

<sup>15</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-764 de 2008.

<sup>16</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-822 de 2002.

<sup>17</sup> 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.



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 Constitución Política»*.<sup>18</sup> 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.<sup>19</sup> 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 2°, 29 y 230 C.P.»*.<sup>20</sup>

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.

<sup>18</sup> Sentencia del 12 de julio de 2005, expediente REV-00143, reiterada en sentencia del 18 de octubre de 2005, expediente REV-00226.

<sup>19</sup> Sentencia C-418 de 1994.

<sup>20</sup> Sentencia T-966 de 2005.



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 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».<sup>21</sup>

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 en la finalidad, la protección y recuperación del patrimonio público, 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.

<sup>21</sup> Énfasis propio.



Resulta pertinente aclarar que, a diferencia de lo que ocurre con las demás causales de revisión, las que fueron creadas por el legislador en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, no pueden ser alegadas o invocadas por cualquiera de las partes que hicieron parte del proceso, por 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 Quinta<sup>22</sup> que el numeral 6º del artículo 6 del Decreto No. 5021 de 2009,<sup>23</sup> 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 deberá presentarse dentro de los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria de la

---

<sup>22</sup> 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.

<sup>23</sup> «*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.



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,<sup>24</sup> 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 cuestionada, y 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.

En este punto huelga advertir, que el Código General del Proceso, al hacer referencia a este recurso, de la forma que lo hacía el Código de Procedimiento Civil, señala que se debe interponer por medio de una demanda – artículos 357 y 382, respectivamente –. En otros términos, se reitera, el recurso es una verdadera acción o medio de control, lo cual, a partir del auto de la Sala Plena del 12 de agosto de 2014, quedó claro que el mencionado recurso es un nuevo proceso.

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)<sup>25</sup> 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

<sup>24</sup> 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.

<sup>25</sup> «*Cuando la cuantía del derecho reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley, pacto o convención colectiva que le eran legalmente aplicables*».



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 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 2 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 Constitucional<sup>26</sup> 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 el estado de cosas inconstitucionales en que se encontraba CAJANAL, no puede contabilizarse desde antes del 12 de junio de 2013, fecha en la que asumió la defensa judicial de los asuntos que tenía a cargo la extinta entidad. 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 jurídico<sup>27</sup> 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

<sup>26</sup> SU-427 de 2016. M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>27</sup> 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.



de revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 251 del CPACA.<sup>28</sup>

Por lo tanto, es claro que la actora podrá presentar los argumentos esgrimidos en este trámite procesal a través del recurso extraordinario de revisión, mecanismo que resulta idóneo para controvertir las sentencias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “D” y del Juzgado 12 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, a fin de solicitar la protección de sus derechos, como se ha explicado en esta providencia.

Así las cosas, en el asunto objeto de estudio no se cumple con el requisito de subsidiariedad, teniendo en cuenta 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 la conclusión esbozada líneas atrás.

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,

---

<sup>28</sup> «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.**



### 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 “D” y el Juzgado 12 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, 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 2591 de 1991.

**TERCERO:** Si no fuere impugnada esta decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, al día siguiente a su ejecutoria, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ROCIO ARAUJO ONATE**

**Presidente**

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

**Consejera**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

**Consejero**

**Ausente con permiso**

**ALBERTO YEPES BARREIRO**

**Consejero**



SC5780-6-1



GP059-6-1

