

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Procedencia excepcional /
TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Causales de procedencia /
TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Vicios de fondo / TUTELA
CONTRA PROVIDENCIAS DE NATURALEZA CONSTITUCIONAL –
Procedencia / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA DE TUTELA – Procedencia /
INCIDENTE DE DESACATO – Procedencia de la tutela si se impone sanción
de arresto**

Esta Sala en líneas generales comparte la tesis, según la cual, en el Estado Social de Derecho la prevalencia de los derechos fundamentales compromete la actuación de las autoridades públicas, incluidas las de los Jueces de la República, por ello si bien esta acción resulta procedente contra providencias judiciales, ella es absolutamente excepcional en tanto que la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso no permiten el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones. En este sentido, con algunas variantes, ha adoptado el test desarrollado por la Corte Constitucional, para determinar: a) La procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando: i) La cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, ii) se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, y se dé cumplimiento al requisito de la inmediatez, iii) se trate de una irregularidad procesal, que tenga un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora, iv) se identifiquen de manera razonable tanto los hechos que generaron la violación, como los derechos vulnerados y se haya alegado tal infracción en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible y, v) no se trate de providencias judiciales proferidas en acciones de tutela; b) Los defectos de fondo de la providencia judicial acusada, a saber: i) Orgánico: cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia, ii) procedimental absoluto: cuando el Juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido, iii) fáctico: cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión, iv) material o sustantivo: cuando se resuelve con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión, v) inducido: cuando el Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros el cual lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales, vi) sin motivación: que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, vii) por desconocimiento del precedente: para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado, viii) por violación directa de la Constitución: cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales. Lo anterior con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de su aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar cuándo una providencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional. Sobre el particular cabe señalar que esta Sala, ha considerado, como se expresó previamente, que por regla general la acción de tutela no procede contra providencias que definan una actuación judicial y en especial cuando con éstas se concluye una acción de naturaleza constitucional. Sin embargo, lo anterior no es aplicable en eventos excepcionales que bajo interpretación restrictiva corresponde al Juez Constitucional identificar, en los cuales sea evidente la vulneración grave de derechos fundamentales. Esto por cuanto ninguna autoridad de la República puede ser ajena al ordenamiento constitucional, y los derechos fundamentales de

los ciudadanos no pueden ser sacrificados por una pretendida sumisión absoluta al principio de la cosa juzgada constitucional que se pregonaba de providencias judiciales que finiquitan un mecanismo de tal naturaleza. Al respecto, esta Sala encuentra apropiado reiterar su jurisprudencia, donde específicamente ha considerado que son 2 los eventos excepcionales en los cuales la acción de amparo de derechos fundamentales procede contra providencias judiciales de igual naturaleza, a saber: i) En aquellos casos en los cuales los afectados no tuvieron a su disposición los medios ordinarios de defensa, toda vez que no fueron vinculados al proceso que dio lugar a la providencia acusada y ii) puntualmente en los asuntos que impongan sanción de arresto a través de providencias que finalicen un trámite incidental de desacato, esto debido a la trascendencia jurídica que en un Estado Social de Derecho como el nuestro, ostenta el derecho fundamental de libertad individual, mediante el cual se hacen efectivas otras garantías de suma importancia. Por lo tanto, dado que las circunstancias fácticas del presente asunto se adecuan a la mencionada excepción, la presente acción constitucional resulta procedente.

NOTA DE RELATORIA: Sobre la procedencia de la tutela contra providencia judicial: Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 11 de Junio de 2009, Rad. 2009-00400(AC), MP: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sobre la tutela contra providencias de tutela: Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 7 de Julio de 2010, Rad. 2010-00637(AC), MP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sobre la tutela contra incidentes de desacato: Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de 7 de Julio de 2010, Rad. 2010 – 00505(AC), MP. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

INCIDENTE DE DESACATO – Finalidad. Responsabilidad subjetiva del funcionario

De conformidad con lo establecido por el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991, la finalidad del incidente de desacato consiste en sancionar al responsable del incumplimiento de un fallo de tutela, para lo cual no basta con que el Juez Constitucional determine la inejecución de la orden impartida en la sentencia, sino además debe establecerse la responsabilidad subjetiva del funcionario encargado de darle cumplimiento. Ello por cuanto, la protección que se otorga a través del fallo que se dicta con ocasión de una acción de tutela sería inocua si no existieran mecanismos ágiles, eficaces y oportunos al alcance del Juez para coaccionar u obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental, y destinatario de una orden, a que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca, en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado. En efecto, dado que el objetivo del trámite de desacato es demostrar la responsabilidad de quien tiene la obligación de cumplir con las órdenes impartidas en el fallo de tutela, la cual es de naturaleza subjetiva, resulta importante la observación y análisis de las conductas de la persona que está obligada a actuar en pro de su cumplimiento; así la providencia que decida sobre la responsabilidad del funcionario debe estar precedida de un trámite gobernado por el efectivo ejercicio del derecho de contradicción de cada una de las partes.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2591 DE 1991 – ARTICULO 52

INCIDENTE DE DESACATO – La defensa debe hacerse durante el trámite. Cumplimiento del fallo durante el trámite del desacato no exime de la imposición de la sanción

En el caso bajo estudio, el desacato que dio lugar a la interposición de esta acción de tutela se originó por el incumplimiento a una orden contenida en un fallo de tutela proferido por Juzgado 30 Administrativo de Medellín el 5 de febrero de 2010, mediante el cual protegió el derecho de petición de Huber Giraldo Loaiza y le ordenó a la ahora actora que en el término de 48 horas siguientes diera respuesta definitiva, a través de un acto administrativo motivado, a la petición de pensión de sobrevivientes presentada por aquél. (...) De conformidad con los documentos allegados al expediente, la demandante, dentro de la oportunidad de defensa concedida por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín, durante el trámite incidental del desacato no acreditó ni el cumplimiento de la orden de tutela, ni las causas justificatorias de aquello, como tampoco solicitó pruebas o allegó los documentos necesarios para excusar su conducta. Resaltándose también, que el cumplimiento del fallo de tutela, sólo tuvo lugar el 25 de mayo de 2010, es decir, luego de que ya se había iniciado el trámite de sanción. Por ende, para la Sala no es este el momento procesal para presentar explicaciones en su defensa, pues ello debió hacerlo durante el trámite del desacato, y no lo hizo. Así las cosas no puede utilizar ahora la tutela para subsanar su descuido y negligencia durante el momento procesal pertinente para ello. La peticionaria desechó la posibilidad de contestar los cargos formulados, consistentes en el incumplimiento a una orden de tutela, así como pedir pruebas y acompañar los documentos que consideraba necesarios para ejercer su derecho de defensa. Siendo esto así, la desidia de la peticionaria la hace responsable de las consecuencias del auto adverso ahora acusado, toda vez a nadie le es dado alegar a su favor su propia torpeza o culpa. Finalmente hay que decir que, aunque durante el trámite del desacato la peticionaria dio cumplimiento a la orden de tutela pronunciándose sobre la pensión de sobrevivientes solicitada por el señor Giraldo Loaiza, lo cierto es que, como ya se expuso, ello no la exime de la imposición de la sanción, mucho más si se tiene en cuenta la gran cantidad de acciones de tutela que se interponen contra el Instituto de Seguros Sociales, precisamente por violación de los derechos a la seguridad social y petición. En consecuencia, no se advierte, entonces vía de hecho alguna respecto de la providencia objeto de tacha, motivo por el cual debe ser negado el amparo del derecho fundamental invocado.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Bogotá D.C., doce (12) de agosto de dos mil diez (2010).

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00760-00(AC)

Actor: NORELA BELLA DIAZ AGUDELO

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

Decide la Sala la acción de tutela instaurada por la actora el Tribunal Administrativo de Antioquia, por haber proferido en su contra como Gerente Seccional de Antioquia del Instituto de Seguros Sociales, el auto de 31 de mayo de 2010, dentro del Incidente de desacato a un fallo de amparo, incoado por Huber Giraldo Loaiza.

EL ESCRITO DE TUTELA

Norela Bella Díaz Agudelo, interpuso acción de tutela contra el mencionado Despacho Judicial, por la supuesta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Como fundamento de su acción expuso:

Con motivo de la sentencia de tutela de 5 de febrero de 2010¹ proferida por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín, le fue ordenada a la Seccional de Antioquia del Instituto de Seguros Sociales (ahora en adelante ISS) - entidad que gerencia -, emitir una decisión de fondo y completa sobre la solicitud presentada por el señor Huber Giraldo Loaiza, acerca de su pensión de sobrevivientes.

Pese a los esfuerzos realizados, no le fue posible cumplir con el aludido fallo dentro del término concedido, razón por la cual, el Juzgado en mención a solicitud del accionante, dio apertura al incidente de desacato, que culminó con el auto de 18 de mayo de 2010, mediante el cual le fue impuesta una sanción de arresto por 2 días y una multa de 3 salarios mínimos legales vigentes.

Ante esta situación, el 25 de mayo del presente año, - estando en trámite el grado jurisdiccional de consulta ante el Tribunal Administrativo de Antioquia -, dio cumplimiento a lo ordenado por la sentencia de tutela, expidiendo la Resolución N° 09193, la cual fue notificada ese mismo día al accionante; quien al encontrar satisfecha su pretensión, radicó escrito de desistimiento del incidente de desacato el 27 de mayo del mismo año, ante el mencionado Tribunal Administrativo.

Sin embargo, la aludida Corporación de Justicia teniendo de presente el escrito presentado por el demandante, surtió el grado jurisdiccional de consulta mediante el auto de 31 de mayo de 2010, confirmando la decisión del A quo.

¹ Mediante la cual se amparó el derecho de petición del señor Huber Giraldo Loaiza

El Tribunal Administrativo de Antioquia, al proferir el auto que confirma la sanción impuesta por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín, vulneró su derecho al debido proceso y el principio de legalidad, toda vez que: i) desconoció lo dispuesto por el artículo 26 del Decreto – Ley 2591 de 1991, ii) ignoró el material probatorio obrante en el expediente y consecuentemente iii) olvidó la congruencia que debe existir entre la parte motiva y la resolutive de una providencia judicial.

Como consecuencia de lo anterior solicitó, tutelar el derecho fundamental invocado, revocar la providencia acusada y ordenar al Tribunal Administrativo de Antioquia, proferir un nuevo auto exonerándola de la sanción impuesta por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín.

LA PROVIDENCIA ACUSADA

En providencia de 31 de mayo de 2010, el Tribunal Administrativo de Antioquia, confirmó el auto proferido por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín, que dentro del Incidente de Desacato incoado por Huber Giraldo Loaiza contra la Gerente Seccional de Antioquia del ISS, le impuso a la demandante una sanción de arresto por 2 días y multa de 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Con base en los siguientes argumentos (Fls. 7 a 15):

El incumplimiento de los plazos y términos otorgados por el Juez de garantías fundamentales que se observa en la sentencia proferida el pasado 5 de febrero de 2010, es de tal gravedad, que además de no cumplirla y hacer caso omiso a la orden impartida por el A quo, desconoce la autoridad judicial que la profiere, las reglas constitucionales que lo prohíben y logra desnaturalizar la esencia misma de la acción de tutela que busca una respuesta inmediata y eficaz a la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales.

Al señor Giraldo Loaiza no se le dio respuesta dentro de las 48 horas indicadas en la decisión judicial emitida el pasado 5 de febrero de 2010, violando todos los principios y ordenes de carácter constitucional y fundamental. El referido fallo fue proferido en el mes de febrero de esta anualidad y la entidad accionada pese a varios requerimientos de la agencia judicial guardó silencio por más de 3 meses sin pronunciarse al respecto, e hizo caso omiso a las solicitudes de cumplimiento,

además que no presentó justificación razonada y determinante para incumplir con la orden impartida en su momento.

ACTUACIÓN PROCESAL DE INSTANCIA

El Despacho de la Consejera, Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, admitió la demanda de tutela y ordenó notificarla al Tribunal Administrativo de Antioquia.

Por haber sido negada en Sala la ponencia inicial, fue remitido el expediente a este Despacho.

INFORME RENDIDO EN EL PROCESO

El Tribunal Administrativo de Antioquia

La Dra. María Patricia Ariza Velasco, en su condición de Magistrada del Tribunal Administrativo de Antioquia, en Oficio visible de folios 36 a 46, presentó informe sobre el asunto en litigio, oponiéndose a las pretensiones de la demanda con los siguientes argumentos:

No se vulneraron los derechos invocados por la accionante, pues ésta contó con todas las garantías procesales para la defensa de sus intereses.

El auto acusado de 31 de mayo de 2010, que sancionó a la ahora demandante, constituye prueba fehaciente de que los argumentos de defensa de aquella fueron revisados, escuchados, analizados y confrontados con el ordenamiento jurídico, para finalmente tomar la decisión correspondiente.

Atender a los argumentos de la actora significaría que la acción de tutela puede contrariar los principios de confianza legítima en la administración de justicia e igualdad, los cuales son soportes fundamentales del Estado Social de Derecho.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Delimitación del Caso

Del escrito de tutela, observa la Sala que la inconformidad de la demandante, se circunscribe al auto de 31 de mayo de 2010 del Tribunal Administrativo de Antioquia, por medio del cual se confirmó la sanción que, con ocasión del

incumplimiento a la sentencia de tutela de 5 de febrero del presente año, le fue impuesta por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín.

Bajo la anterior perspectiva, es necesario analizar la procedibilidad de la acción contra providencias judiciales y en especial frente a decisiones que guardan estrecha relación con mecanismos de naturaleza constitucional.

La acción de tutela contra providencias judiciales

Esta Sala en líneas generales comparte la tesis, según la cual, en el Estado Social de Derecho la prevalencia de los derechos fundamentales compromete la actuación de las autoridades públicas, incluidas las de los Jueces de la República, por ello si bien esta acción resulta procedente contra providencias judiciales, ella es absolutamente excepcional en tanto que la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso no permiten el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones.

En este sentido, con algunas variantes, ha adoptado el test desarrollado por la Corte Constitucional, para determinar:

a) La procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando: i) La cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, ii) se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, y se dé cumplimiento al requisito de la inmediatez, iii) se trate de una irregularidad procesal, que tenga un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora, iv) se identifiquen de manera razonable tanto los hechos que generaron la violación, como los derechos vulnerados y se haya alegado tal infracción en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible y, v) no se trate de providencias judiciales proferidas en acciones de tutela;

b) Los defectos de fondo de la providencia judicial acusada, a saber: i) *Orgánico*: cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia, ii) *procedimental absoluto*: cuando el Juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido, iii) *fáctico*: cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión, iv) *material o sustantivo*: cuando se resuelve con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión, v) *inducido*: cuando el

Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros el cual lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales, vi) *sin motivación*: que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, vii) por *desconocimiento del precedente*: para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado, viii) por *violación directa de la Constitución*: cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Lo anterior con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de su aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar cuándo una providencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional.

Sobre el particular cabe señalar que esta Sala, ha considerado, como se expresó previamente, que por regla general la acción de tutela no procede contra providencias que definan una actuación judicial y en especial cuando con éstas se concluye una acción de naturaleza constitucional. Sin embargo, lo anterior no es aplicable en eventos excepcionales que bajo interpretación restrictiva corresponde al Juez Constitucional identificar, en los cuales sea evidente la vulneración grave de derechos fundamentales².

Esto por cuanto ninguna autoridad de la República puede ser ajena al ordenamiento constitucional, y los derechos fundamentales de los ciudadanos no pueden ser sacrificados por una pretendida sumisión absoluta al principio de la cosa juzgada constitucional que se pregona de providencias judiciales que finiquitan un mecanismo de tal naturaleza.

Al respecto, esta Sala encuentra apropiado reiterar su jurisprudencia, donde específicamente ha considerado que son 2 los eventos excepcionales en los cuales la acción de amparo de derechos fundamentales procede contra providencias judiciales de igual naturaleza, a saber: i) En aquellos casos en los cuales los afectados no tuvieron a su disposición los medios ordinarios de defensa, toda vez que no fueron vinculados al proceso que dio lugar a la

² Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 11 de Junio de 2009. Expediente N° 2009-00400-00. Acción de tutela. Actor: Sonia Clemencia García Giraldo.

providencia acusada³ y ii) puntualmente en los asuntos que impongan sanción de arresto a través de providencias que finalicen un trámite incidental de desacato, esto debido a la trascendencia jurídica que en un Estado Social de Derecho como el nuestro, ostenta el derecho fundamental de libertad individual, mediante el cual se hacen efectivas otras garantías de suma importancia.

Por lo tanto, dado que las circunstancias fácticas del presente asunto se adecuan a la mencionada excepción, la presente acción constitucional resulta procedente, ya que como también lo ha determinado esta Sala en oportunidades anteriores “si bien, la acción de tutela y el incidente de desacato, establecen entre sí una estrecha relación, no pueden confundirse”⁴.

Caso en concreto

Descendiendo al fondo del asunto y en concordancia con lo estipulado, entiende la Sala que la accionante pretende que se revoque la sanción de multa y arresto interpuesta en su contra por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín y confirmada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, con ocasión del aludido incidente de desacato presentado por el señor Huber Giraldo Loaiza, al considerar que el último de los mencionados Despachos Judiciales incurrió en vía de hecho por defecto fáctico, ya que no tuvo en cuenta: i) el escrito de desistimiento del aludido ciudadano y consecuentemente, ii) que había cumplido con lo ordenado en el fallo de tutela, toda vez que, con la Resolución N° 009193 de 25 de mayo de 2010, hizo efectivo el derecho de petición del señor Giraldo Loaiza, en momentos previos a la finalización del grado jurisdiccional de consulta del aludido incidente.

En este orden de ideas, cabe reiterar que de conformidad con lo establecido por el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991, la finalidad del incidente de desacato consiste en sancionar al responsable del incumplimiento de un fallo de tutela, para lo cual no basta con que el Juez Constitucional determine la inejecución de la orden impartida en la sentencia, sino además debe establecerse la responsabilidad subjetiva del funcionario encargado de darle cumplimiento.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 7 de Julio de 2010. Expediente N° 11001-03-15-000-2010-00637-00. Acción de Tutela. Actor: Cooperativa Nacional de Recaudo “CORRECAUDO”.C/. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A. *La Sala entiende que cuando una decisión judicial extiende gravemente sus efectos negativos, a personas que no participaron en el debate jurídico respectivo, puede violarse el derecho fundamental al debido proceso, en su variante del derecho de defensa y podría dar lugar a una verdadera vía de hecho, que el Juez Constitucional no puede pasar por alto independientemente de la autoridad que la haya proferido. Lo anterior por cuanto, es evidente que nuestro ordenamiento constitucional proscribire la restricción de los derechos y con mayor razón aquellos con rango fundamental, por decisiones de las autoridades investidas de jurisdicción, cuando el afectado no ha participado en el proceso respectivo y sus argumentos escuchados.”*

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 7 de Julio de 2010. Expediente N° 11001-03-15-000-2010—00505-00. Acción de tutela. Actor: Oscar Alirio Pardo Sarmiento. C/ Tribunal Administrativo de Caldas.

Ello por cuanto, la protección que se otorga a través del fallo que se dicta con ocasión de una acción de tutela sería inocua si no existieran mecanismos ágiles, eficaces y oportunos al alcance del Juez para coaccionar u obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental, y destinatario de una orden, a que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca, en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado.

En efecto, dado que el objetivo del trámite de desacato es demostrar la responsabilidad de quien tiene la obligación de cumplir con las órdenes impartidas en el fallo de tutela, la cual es de naturaleza subjetiva, resulta importante la observación y análisis de las conductas de la persona que está obligada a actuar en pro de su cumplimiento; así la providencia que decida sobre la responsabilidad del funcionario debe estar precedida de un trámite gobernado por el efectivo ejercicio del derecho de contradicción de cada una de las partes.

En el caso bajo estudio, el desacato que dio lugar a la interposición de esta acción de tutela se originó por el incumplimiento a una orden contenida en un fallo de tutela proferido por Juzgado 30 Administrativo de Medellín el 5 de febrero de 2010, mediante el cual protegió el derecho de petición de Huber Giraldo Loaiza y le ordenó a la ahora accionante que en el término de 48 horas siguientes diera respuesta definitiva, a través de un acto administrativo motivado, a la petición de pensión de sobrevivientes presentada por aquél.

En relación con lo anterior, ha de tenerse en cuenta, que el incidente de desacato se interpuso luego de pasado más de un mes desde la providencia que concedió el amparo - el 5 de febrero de 2010 -, tiempo durante el cual ninguna actuación adelantó la ahora actora en aras de cumplir a cabalidad con lo ordenado.

Advirtiéndose además, que de conformidad con los documentos allegados al expediente, la demandante, dentro de la oportunidad de defensa concedida por el Juzgado 30 Administrativo de Medellín, durante el trámite incidental del desacato no acreditó ni el cumplimiento de la orden de tutela, ni las causas justificatorias de aquello, como tampoco solicitó pruebas o allegó los documentos necesarios para excusar su conducta. Resaltándose también, que el cumplimiento del fallo de tutela, sólo tuvo lugar el 25 de mayo de 2010, es decir, luego de que ya se había iniciado el trámite de sanción.

Por ende, para la Sala no es este el momento procesal para presentar explicaciones en su defensa, pues ello debió hacerlo durante el trámite del desacato, y no lo hizo. Así las cosas no puede utilizar ahora la tutela para subsanar su descuido y negligencia durante el momento procesal pertinente para ello. La peticionaria desechó la posibilidad de contestar los cargos formulados, consistentes en el incumplimiento a una orden de tutela, así como pedir pruebas y acompañar los documentos que consideraba necesarios para ejercer su derecho de defensa.

Siendo esto así, la desidia de la peticionaria la hace responsable de las consecuencias del auto adverso ahora acusado, toda vez a nadie le es dado alegar a su favor su propia torpeza o culpa.

Finalmente hay que decir que, aunque durante el trámite del desacato la peticionaria dio cumplimiento a la orden de tutela pronunciándose sobre la pensión de sobrevivientes solicitada por el señor Giraldo Loaiza, lo cierto es que, como ya se expuso, ello no la exime de la imposición de la sanción, mucho más si se tiene en cuenta la gran cantidad de acciones de tutela que se interponen contra el Instituto de Seguros Sociales, precisamente por violación de los derechos a la seguridad social y petición.

En consecuencia, no se advierte, entonces vía de hecho alguna respecto de la providencia objeto de tacha, motivo por el cual debe ser negado el amparo del derecho fundamental invocado.

Finalmente se observa que, la Secretaría General de la Corporación, remitió al Despacho Ponente, para ser agregado al expediente, un memorial de impugnación que obra de folios 50 a 60, el cual no corresponde a este proceso, en consecuencia se ordenará su desglose e inserción en expediente respectivo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Niégrese el amparo del derecho fundamental invocado por Norela Bella Díaz Agudelo, dentro de la acción de tutela incoada por ella contra el Tribunal Administrativo de Antioquia, al haber proferido el auto de 31 de mayo de 2010, dentro del incidente de desacato promovido en su contra por el señor Huber Giraldo Loaiza.

Desglósese, por Secretaria General, el memorial y su oficio remisorio que obran de folios 50 a 60, para que sea anexado al proceso de tutela N° 2010-650-00 al que corresponde.

Cópiese, notifíquese y, si no fuere impugnada, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Cúmplase.

La presente providencia fue discutida en la Sala de la fecha.

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ GERARDO ARENAS MONSALVE
Con aclaración de voto

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA.

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA DOCTORA BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Improcedencia

Es al Juez al que le corresponde resolver en forma definitiva las controversias ya que si los conflictos no encuentran una instancia definitiva de solución derivan en litigios interminables, que no permiten tener certeza sobre los derechos e intereses. Previendo la falibilidad de las decisiones judiciales se han establecido mecanismos ordinarios y extraordinarios que permiten su revisión dentro de sus propias jurisdicciones. El artículo 31 de la Constitución Política establece que toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley, es decir, que, como regla general, las sentencias judiciales, esto es, las providencias que ponen término a un proceso, pueden ser objeto de revisión por otro Juez, superior funcional del que las emitió; existen, además, los recursos extraordinarios de súplica, casación y revisión, en los términos previstos

por la ley, que se confían a los Tribunales Supremos de cada Jurisdicción, o sea, a los Jueces con mayor calificación profesional y experiencia. Un nuevo examen judicial de las providencias de los Jueces no tiene, en principio, justificación pues éstos actúan sometidos a la Normatividad y en defensa de los derechos constitucionales y legales de los asociados a quienes se rodea de todas las garantías para su Defensa propiciando la aplicación adecuada y justa de las normas jurídicas. Por seguridad jurídica y por respeto al debido proceso no se puede permitir la interinidad de las decisiones judiciales ni la existencia de la tutela como instancia última de todos los procesos y acciones. La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado son órganos de cierre de sus respectivas jurisdicciones, conforme a los artículos 34 y 237, numeral 1, de la Constitución y, por ende, sus decisiones son últimas, intangibles e inmodificables. Según el artículo 228 de la Carta la Administración de Justicia es independiente en sus decisiones y, de acuerdo con el artículo 230, ibídem los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. Por consiguiente, intervenir en el sentido de la interpretación y aplicación que de la norma hace el Juez Natural viola sus atributos esenciales, a la vez que desconoce que la interpretación de las normas depende de la concepción política, social y jurídica del juzgador, de su criterio de lo justo y de su apreciación de la realidad, lo cual es igualmente válido respecto del Juez Constitucional, razón por la cual no puede aceptarse que este por el hecho de serlo, no incurra en errores o posea una visión o una interpretación de naturaleza superior. Pretender que por la vía de la tutela se controlen las providencias judiciales, contraría el artículo 86 de la Constitución Política pues la acción fue instituida como mecanismo subsidiario y residual y no en una instancia más para el accionante vencido en un proceso judicial.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 86 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 31 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 34 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 228 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 230 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 237

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Bogotá D.C., doce (12) de agosto de dos mil diez (2010).

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00760-00(AC)

Actor: NORELA BELLA DIAZ AGUDELO

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

Con mi acostumbrado respeto por la posición mayoritaria me aparto de la tesis acogida en la sentencia, que negó el amparo del derecho fundamental invocado

por Norela Bella Díaz Agudelo, dentro de la acción de tutela incoada contra el Tribunal Administrativo de Antioquia, al haber proferido el auto de 31 de mayo de 2010, dentro del incidente de desacato promovido en su contra por el señor Huber Giraldo Loaiza, luego de analizar el caso concreto por las siguientes razones:

Excepcionalmente esta Sala tramitó acciones de tutela contra providencias judiciales considerando que el amparo procedía cuando se demostraba la existencia de una vía de hecho por defecto sustantivo, fáctico, orgánico y procedimental y cuando, a pesar de que el interesado contaba con otro medio o recurso de defensa judicial, se probaba la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Pese a lo anterior como en la actualidad la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por el Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, se ha desnaturalizado hasta el punto de quebrantar el orden jurídico por falta de seguridad jurídica y por desconocimiento del principio de la cosa juzgada, la tesis fue replanteada para concluir que es improcedente para controvertir decisiones judiciales por las siguientes razones:

Es al Juez al que le corresponde resolver en forma definitiva las controversias ya que si los conflictos no encuentran una instancia definitiva de solución derivan en litigios interminables, que no permiten tener certeza sobre los derechos e intereses.

Previendo la falibilidad de las decisiones judiciales se han establecido mecanismos ordinarios y extraordinarios que permiten su revisión dentro de sus propias jurisdicciones. El artículo 31 de la Constitución Política establece que toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley, es decir, que, como regla general, las sentencias judiciales, esto es, las providencias que ponen término a un proceso, pueden ser objeto de revisión por otro Juez, superior funcional del que las emitió; existen, además, los recursos extraordinarios de súplica⁵, casación y revisión, en los términos previstos por la ley, que se confían a los Tribunales Supremos de cada Jurisdicción, o sea, a los Jueces con mayor calificación profesional y experiencia.

Un nuevo examen judicial de las providencias de los Jueces no tiene, en principio, justificación pues éstos actúan sometidos a la Normatividad y en defensa de los

⁵ Derogado por la Ley 954 de 2005

derechos constitucionales y legales de los asociados a quienes se rodea de todas las garantías para su Defensa propiciando la aplicación adecuada y justa de las normas jurídicas.

Por seguridad jurídica y por respeto al debido proceso no se puede permitir la interinidad de las decisiones judiciales ni la existencia de la tutela como instancia última de todos los procesos y acciones. La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado son órganos de cierre de sus respectivas jurisdicciones, conforme a los artículos 34 y 237, numeral 1, de la Constitución y, por ende, sus decisiones son últimas, intangibles e inmodificables.

Según el artículo 228 de la Carta la Administración de Justicia es independiente en sus decisiones y, de acuerdo con el artículo 230, ibídem los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. Por consiguiente, intervenir en el sentido de la interpretación y aplicación que de la norma hace el Juez Natural viola sus atributos esenciales, a la vez que desconoce que la interpretación de las normas depende de la concepción política, social y jurídica del juzgador, de su criterio de lo justo y de su apreciación de la realidad, lo cual es igualmente válido respecto del Juez Constitucional, razón por la cual no puede aceptarse que este por el hecho de serlo, no incurra en errores o posea una visión o una interpretación de naturaleza superior.

Pretender que por la vía de la tutela se controlen las providencias judiciales, contraría el artículo 86 de la Constitución Política pues la acción fue instituida como mecanismo subsidiario y residual y no en una instancia más para el accionante vencido en un proceso judicial.

Como la Sala procedió a negar el derecho fundamental invocado dentro de la acción de tutela, considero que por estar de acuerdo con la decisión final, más no el análisis en tratándose de una providencia judicial, es del caso aclarar mi voto.

Con todo comedimiento,

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

