

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - No se vulnera cuando la inhibición se deriva de una inepta demanda

El a quo fundamentó su decisión de amparo en la sentencia del 23 de agosto de 2007 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expediente 222804, relacionada con la posibilidad de acumular en una misma demanda actos de contenido general y actos de contenido particular, siempre que se trate de actos de incorporación a la nueva planta de personal de una entidad. La justificación de esta acumulación radica en que si “el acto, en principio de carácter general, lesiona el interés individual, es posible de ser demandado junto con el acto particular mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”. La Sala considera que de esa sentencia no se puede derivar la obligación del juez administrativo para que se pronuncie sobre la legalidad de los actos administrativos demandados, cuando éstos no son los que retiran del servicio al empleado, pues, en ese evento, el juez estaría frente a una inepta demanda, que genera un fallo inhibitorio. Si no se demandan los actos que realmente causaron la violación del derecho, esto impide al juez pronunciarse de fondo sobre las pretensiones.

NOTA DE RELATORIA: Sobre acumulación de actos de contenido general y actos de contenido particular, Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 23 de agosto de 2007, Rad. 222804.

ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO- Ineptitud de la demanda

Una cosa es la posibilidad de acumular en una misma demanda actos administrativos de carácter particular y actos de carácter general, cuando éstos sean actos de supresión de cargos de plantas de personal, caso en el que el juez administrativo deberá pronunciarse sobre la legalidad de esos actos. Y otra cosa, muy distinta, es que habiéndose demandado actos administrativos indebidamente, el juez administrativo tenga la obligación de estudiar la legalidad de dichos actos, cuestión que para la Sala es improcedente, pues, como se dijo, en este caso, se encuentra frente a una inepta demanda. (...) Entonces, el Tribunal demandado no incurrió en ningún defecto o vicio de fondo al declararse inhibido para fallar de fondo por inepta demanda, pues, como se dijo, es la consecuencia lógica de la solicitud de nulidad de actos administrativos que no determinaron el retiro del servicio del demandante. Se repite que, tratándose de demandas contra actos que suprimen cargos en la planta de personal de una entidad pública, lo primero que se debe determinar es cuál fue el acto administrativo que definió la situación laboral del empleado, pues esa identificación permite la debida interposición de la demanda.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá, D.C., tres (3) de marzo de dos mil once (2011)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-01242-01(AC)

Actor: GUILLERMO ARIEL ZARATE

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA Y OTRO

La Sala procede a resolver la impugnación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia del 18 de noviembre de 2010, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, que resolvió:

*“TUTELESE (sic) los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia al señor Guillermo Ariel Zárate. En consecuencia, se ordena al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección D, adicionarse la sentencia proferida por esa Corporación, en segunda instancia, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral radicado con el No. 2006-00040, pronunciándose frente a (sic) totalidad de las pretensiones anulatorias dirigidas contra los actos de carácter general que dieron origen al proceso de reestructuración de la planta de personal de la Corporación Social de Cundinamarca.
(...)”*

I. ANTECEDENTES

A. Pretensiones

El señor Guillermo Ariel Zárate pidió la protección de los derechos fundamentales del debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a la administración de justicia, que consideró vulnerados por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al proferir la sentencia del 1 de julio de 2010, que revocó la sentencia del 14 de septiembre de 2009, proferida por el Juzgado 12 Administrativo de Descongestión de Bogotá, que había negado las pretensiones de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que promovió contra el departamento de Cundinamarca y, en su lugar, se declaró inhibido para fallar de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

El demandante pidió que:

“(...) sean revocadas en su totalidad las sentencias proferidas por el Juzgado doce (sic) (12) Administrativo del Circuito de Bogotá, en cabeza del Juez JOSE ARIEL SEPULVEDA MARTINEZ proferida el día catorce (14) de septiembre de dos mil nueve (2009), y sentencia proferida de segunda instancia proferida, el día primero (1º) de julio de dos mil diez

(2010), por el Honorable Magistrado Doctor LUIS ALBERTO ALVAREZ PARRA del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

TERCERA: *Que se declare la nulidad de todo lo actuado y en su lugar se profiera una decisión de fondo, como en derecho corresponde, de acuerdo con lo pedido a largo del proceso No 2006-0040, de nulidad y restablecimiento del derecho, y en su lugar se acojan las pretensiones de la demanda en su totalidad, como la ha pedido el actor de esta acción, tal como lo he solicitado a lo largo de las (sic) citado proceso, dadas las anteriores consideraciones."*

B. Hechos

De los hechos narrados en el escrito de tutela, se advierten como relevantes los siguientes:

Que el demandante trabajó en la Corporación Social de Cundinamarca y fue inscrito en carrera administrativa, mediante Resolución 60 del 3 de noviembre de 1993, proferida por la Comisión Seccional del Servicio Civil de Cundinamarca.

Que el último cargo que desempeñó en esa Corporación fue de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 10.

Que, por Decreto 00108 del 28 de junio de 2006, dicho cargo fue suprimido de la planta de personal de esa Corporación y, por esa razón, optó por la indemnización correspondiente que, efectivamente, fue pagada.

Que el Gobernador del Departamento de Cundinamarca, en Decreto 00109 del 28 de junio de 2006, fijó el Manual de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la planta de personal de la Corporación Social de Cundinamarca.

Que las funciones realizadas por el demandante como Auxiliar Administrativo en esa entidad continuaron realizándose por la funcionaria Gloria Lázaro Prada, lo que significa que, en realidad, el cargo no fue suprimido y, en consecuencia, tiene derecho al reintegro.

Que interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho, entre otros, contra el Acuerdo que suprimió el cargo que él desempeñaba.

Que la demanda fue conocida por el Juzgado 12 Administrativo de Descongestión que, en sentencia del 12 de septiembre de 2009, negó las pretensiones de la

demanda, pues los actos administrativos demandados no incurrieron en ninguna causal de nulidad.

La sentencia fue apelada y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia del 1° de julio de 2010, revocó el fallo impugnado y, en su lugar, se declaró inhibido para fallar de fondo las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que los actos demandados por el actor no fueron contentivos de la decisión de su retiro.

El actor alegó que en esas sentencias no se tuvo en cuenta que él se encontraba inscrito en carrera administrativa y que tiene mejores derechos que la funcionaria ya mencionada que siguió ejecutando, en provisionalidad, las mismas funciones que tenía el cargo que él desempeñaba.

Que los actos por él demandados eran los que contenían su retiro del cargo, pues en el Decreto 108 del 28 de junio de 2006 se señaló la norma que suprimió el cargo del demandante.

Que el Tribunal demandado fundamentó la decisión en normas derogadas y, además, estudio actos administrativos que no se habían demandado.

Que el fallo inhibitorio vulneró el acceso a la administración de justicia.

B. Intervención del demandado

- **Tribunal Administrativo de Cundinamarca**

El magistrado Luis Alberto Alvarez Parra dijo que, previo al análisis de los cargos de nulidad alegados por el demandante, esa Corporación consideró pertinente analizar cuáles eran los actos administrativos que el actor debía demandar. Que de ese estudio previo concluyó que los actos demandados por el actor no definieron su retiro de la Corporación Social de Cundinamarca y, por lo tanto, se configuró una ineptitud sustantiva de la demanda, que conllevó a que ese Tribunal se declarara inhibido para conocer de fondo las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, sin que esa decisión incurra en alguno de los defectos o vicios de fondo para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

- **Juzgado Doce Administrativo de Descongestión de Bogotá**

La Jueza María Carolina Torres Escobar solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por el señor Guillermo Ariel Zárate, toda vez que se dirige contra una sentencia ejecutoriada.

C. Intervención del tercero interesado

- **Departamento de Cundinamarca - Corporación Social**

El apoderado de la Corporación Social de Cundinamarca solicitó que se negaran las pretensiones de la acción de tutela interpuesta por el demandante.

Dijo que las funciones que desempeña la señora Gloria Cecilia Lázaro Prada corresponden a un empleo de nivel Profesional y no asistencial como el que desempeñaba el actor. Que, además, ese cargo fue proveído mediante concurso de méritos.

Por otra parte, se refirió al proceso de reestructuración que se realizó en esa Corporación y explicó que se realizó conforme con la normatividad aplicable para tal efecto.

D. Fallo impugnado

La Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, en sentencia del 18 de noviembre de 2010, amparó los derechos fundamentales del debido proceso y acceso a la administración de justicia del demandante y, en consecuencia, ordenó a la Sección Segunda, Subsección D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que adicionara la sentencia del 1° de julio de 2010, en el sentido de que se pronunciara sobre todas las pretensiones de nulidad dirigidas por el actor contra los actos de carácter general, que decretaron la reestructuración de la planta de personal de la Corporación Social de Cundinamarca, sin concederle término para ello.

El *a quo* consideró que si bien el Tribunal demandado actuó de forma correcta al inhibirse para resolver de fondo sobre las pretensiones del actor, al considerar que

se encontraba frente a una inepta demanda, lo cierto es que debió pronunciarse sobre los otros cargos que el actor alegó para demostrar la ilegalidad de los actos generales que originaron la reestructuración de la planta de personal de la Corporación Social de Cundinamarca y de los que pidió su inaplicación. Que, en consecuencia, el Tribunal demandado vulneró el debido proceso del señor Guillermo Ariel Zárate.

E. Impugnación

El actor impugnó el fallo del 18 de noviembre de 2010. Solicitó que se revocara parcialmente, pues consideró que con la orden de adicionar la sentencia del 1° de julio de 2010 no se protegen debidamente los derechos invocados. Que, en consecuencia, debería ordenarse al Tribunal Administrativo de Cundinamarca se pronunciara sobre todas las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el actor.

Insistió en que en la providencia cuestionada se incurrió en un defecto fáctico, por valoración defectuosa del material probatorio.

II. CONSIDERACIONES

Como ya ha sido criterio reiterado en numerosas oportunidades¹, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial de origen constitucional que tiene por finalidad proteger los derechos constitucionales fundamentales amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por un particular, cuando la ley así lo autoriza (Art. 86 C.P).

Según la posición reiterada de esta Corporación, adoptada mediante Auto del 13 de junio de 2006², la Sala Plena determinó que la acción de tutela era improcedente contra las providencias judiciales, en razón de que la acción no fue así establecida en el artículo 86 de la Constitución Política y, además, porque el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, que la permitía, fue declarado inexecutable por la sentencia C-543 de 1992.

¹ Corte Constitucional, sentencias T-179 de 2003, T-620 de 2002, T-999 de 2001, T-968 de 2001, T-875 de 2001, T-037 de 1997, entre otras.

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto de 13 de junio de 2006. Exp. IJ-03194. C.P. Ligia López Díaz.

No obstante, posteriormente, la jurisprudencia constitucional ha precisado que, debido al carácter subsidiario y residual que reviste la acción de tutela, la procedencia contra providencias judiciales ha sido aceptada de manera excepcional, vale decir, cuando exista una flagrante violación de derechos fundamentales, posición que, en términos generales, en algunos casos, ha adoptado esta Sala, pues la acción de tutela resulta procedente sólo de forma muy excepcional, toda vez que esta acción no puede convertirse en una especie de última instancia de los procesos judiciales. Los principios de seguridad jurídica y el respeto del debido proceso, no permiten la revisión permanente y a perpetuidad de las decisiones judiciales, como sería el caso de la acción de tutela contra sentencias sin mayores excepciones.

Ahora bien, para aceptar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales enunciados en la sentencia C-590 de 2005, a saber: *(i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable; (iii) Que se cumpla con el requisito de la inmediatez; (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal ésta debe tener un efecto determinante en la sentencia que se impugna y afectar los derechos fundamentales de la parte actora; (v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos que se transgredieron y que tal vulneración hubiere sido alegada en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y (vi) Que no se trate de sentencias de tutela.*

Adicionalmente, esta Sala ha establecido que la acción de tutela no es procedente cuando se dirige contra una providencia proferida por un órgano de cierre.

Además, una vez la petición de tutela supere el estudio de las causales generales, el juez constitucional debe examinar si también cumple con las causales específicas. Según lo ha entendido la Corte Constitucional, las causales específicas se presentan cuando en la providencia que se cuestiona se advierte alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo:

“1. Defecto orgánico, que tiene lugar cuando el funcionario judicial que emite la decisión carece, de manera absoluta, de competencia para ello.

2. *Defecto procedimental absoluto, que tiene lugar cuando el Juez actuó al margen del procedimiento establecido.*
3. *Defecto material o sustantivo, que se origina cuando las decisiones son proferidas con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.*
4. *Defecto fáctico por no haberse decretado, practicado o valorado pruebas debidamente solicitadas o recaudadas en el curso del proceso, o por haberse valorado pruebas nulas o vulneradoras de derechos fundamentales.*
5. *Error inducido, que se presenta cuando la autoridad judicial ha sido engañada por parte de terceros y ese engaño la llevó a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales.*
6. *Decisión sin motivación, que tiene lugar cuando el funcionario judicial no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de su decisión, pues es en dicha motivación en donde reposa la legitimidad de sus providencias.*
7. *Desconocimiento del precedente, que se origina cuando el juez ordinario, por ejemplo, desconoce o limita el alcance dado por esta Corte a un derecho fundamental, apartándose del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado, también cuando se aparta del precedente sentado por los órganos de cierre de su respectiva jurisdicción o de su propio precedente³.*

En consecuencia, sólo cuando la tutela supera el estudio de las causales generales y las específicas, el juez de tutela puede analizar de fondo una providencia judicial.

Caso concreto

En el *sub examine*, el señor Guillermo Ariel Zárate pidió la protección de los derechos fundamentales del debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a la administración de justicia, que consideró vulnerados por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al proferir la sentencia del 1° de julio de 2010, que revocó la sentencia del 14 de septiembre de 2009, proferida por el Juzgado 12 Administrativo de Descongestión de Bogotá, que había negado las pretensiones de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que promovió contra el departamento de Cundinamarca y, en su lugar, se declaró inhibido para fallar de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

³ Corte Constitucional, sentencia T 443 de 2010.

La Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado amparó los derechos fundamentales del debido proceso y de acceso a la administración de justicia del demandante y, en consecuencia, ordenó a la Sección Segunda, Subsección D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que adicionara la sentencia del 1° de julio de 2010, en el sentido de que se pronunciara sobre todas las pretensiones de nulidad dirigidas por el actor contra los actos de carácter general que decretaron la reestructuración de la planta de personal de la Corporación Social de Cundinamarca.

En esta instancia, la Sala procede a estudiar la impugnación interpuesta por el señor Guillermo Ariel Zárate, cuyo fundamento radica en que la sola adición de la sentencia cuestionada no protege debidamente los derechos fundamentales invocados.

No obstante, la Sala debe adelantar que no comparte la decisión de la Sección Segunda de esta Corporación por las razones que a continuación se exponen.

El *a quo* fundamentó su decisión de amparo en la sentencia del 23 de agosto de 2007 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expediente 222804, relacionada con la posibilidad de acumular en una misma demanda actos de contenido general y actos de contenido particular, siempre que se trate de actos de incorporación a la nueva planta de personal de una entidad. La justificación de esta acumulación radica en que si *“el acto, en principio de carácter general, lesiona el interés individual, es pasible de ser demandado junto con el acto particular mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”*.

La Sala considera que de esa sentencia no se puede derivar la obligación del juez administrativo para que se pronuncie sobre la legalidad de los actos administrativos demandados, cuando éstos no son los que retiran del servicio al empleado, pues, en ese evento, el juez estaría frente a una inepta demanda, que genera un fallo inhibitorio. Si no se demandan los actos que realmente causaron la violación del derecho, esto impide al juez pronunciarse de fondo sobre las pretensiones.

Situación diferente se presenta cuando se demanda el acto administrativo particular que define la situación laboral del empleado y también se demanda el acto administrativo general, en el que, por ejemplo, se modificó la planta de

personal, caso en el que, como bien lo dice la sentencia en cita, se permite la acumulación y, por lo tanto, el juez administrativo deberá pronunciarse sobre la legalidad de todos los actos administrativos demandados.

En otras palabras, una cosa es la posibilidad de acumular en una misma demanda actos administrativos de carácter particular y actos de carácter general, cuando éstos sean actos de supresión de cargos de plantas de personal, caso en el que el juez administrativo deberá pronunciarse sobre la legalidad de esos actos. Y otra cosa, muy distinta, es que habiéndose demandado actos administrativos indebidamente, el juez administrativo tenga la obligación de estudiar la legalidad de dichos actos, cuestión que para la Sala es improcedente, pues, como se dijo, en este caso, se encuentra frente a una inepta demanda.

En el *sub lite*, el demandante solicitó la nulidad del Acuerdo 19 del 17 de junio de 2006⁴, expedido por la junta Directiva de la Corporación Social de Cundinamarca, del Decreto 108 del 28 de junio de 2006⁵, proferido por el Gobernador del departamento de Cundinamarca, y de la comunicación 007557 del 30 de junio de 2006⁶, proferida por la Corporación Social de Cundinamarca.

No obstante, de las pruebas obrantes en el proceso se puede determinar que, como bien lo concluyó el Tribunal demandado, el acto administrativo que ordenó el retiro del servicio del señor Guillermo Ariel Zárate de la Corporación Social de Cundinamarca no fue ninguno de los demandados, sino la Resolución 006283 del 29 de junio de 2006⁷, dictada por la Gerente General de esa Corporación, en la que se incorporaron algunos trabajadores a la planta de personal de dicha entidad, entre los que no se encontraba el demandante.

Entonces, el Tribunal demandado no incurrió en ningún defecto o vicio de fondo al declararse inhibido para fallar de fondo por inepta demanda, pues, como se dijo, es la consecuencia lógica de la solicitud de nulidad de actos administrativos que no determinaron el retiro del servicio del demandante. Se repite que, tratándose de demandas contra actos que suprimen cargos en la planta de personal de una entidad pública, lo primero que se debe determinar es cuál fue el

⁴ Por el cual se suprimen algunos cargos, se establece la planta de personal de la Corporación Social de Cundinamarca y se dictan otras disposiciones”.

⁵ “Por el cual adopta el Acuerdo No. 19 de junio de 2006 de la Corporación Social de Cundinamarca.”

⁶ En la que se le informó al demandante la supresión del cargo de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 10.

⁷ Esa Resolución se encuentra en los folios 293 a 295 de los anexos.

acto administrativo que definió la situación laboral del empleado, pues esa identificación permite la debida interposición de la demanda.

Como el demandante no determinó correctamente cuál fue el acto que lo retiró del servicio y, en consecuencia, demandó la nulidad de actos administrativos que no correspondían, bien pudo el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declararse inhibido para fallar por inepta demanda, sin que esa decisión *per se* vulnere derecho fundamental alguno.

En consecuencia, la Sala revocará el fallo impugnado y, en su lugar, se negarán las pretensiones de la acción de tutela interpuesta por el señor Guillermo Ariel Zárate, toda vez que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al proferir la sentencia del 1° de julio de 2010, no incurrió en ninguno de los defectos o vicio de fondo que hiciera procedente el amparo.

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

FALLA

1. Revócase la sentencia impugnada y, en su lugar, **niéganse** las pretensiones de la acción de tutela interpuesta por el señor Guillermo Ariel Zárate por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

2. Remítase el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
BASTIDAS BARCENAS**

Presidente de la Sección

HUGO FERNANDO

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

CARMEN TERESA

ORTIZ DE RODRIGUEZ