

SENTENCIA T-373/08

(Abril 18 de 2008)

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA FRENTE A MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Procedencia excepcional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia general por existencia de otros mecanismos de defensa judicial

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Procedencia excepcional por existencia de perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO DE TRAMITE-Procedencia por cuanto no es susceptible de acción contenciosa

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Modificación de mesada pensional con base en suspensión provisional que no estaba en firme

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Sentencia T-067 de 2006

Referencia: Expedientes T- 1.779.558 y T-1.780.441

Accionante: Luis Segundo Ávila Bottia

Blanca Cecilia Morales de Niño.

Accionados: Fondo de Previsión Social del Congreso.

Fallos objeto de Revisión: Sentencia del 7 de noviembre de 2007 del Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Civil de Bogotá y providencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "A", del primero de noviembre de 2007, respectivamente.

Magistrados de la Sala Quinta de Revisión: Mauricio González Cuervo, Marco Gerardo Monroy Cabra y Nilson Pinilla Pinilla.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensión de los accionantes.

1. 1. Caso T-1779558.

El señor Luis Segundo Ávila Bottia, actuando por intermedio de apoderado, presentó ante los jueces de instancia acción de tutela contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Congreso, por considerar que tal entidad violó su derecho al debido proceso administrativo. Afirma que ese Fondo, alegando dar cumplimiento a un pronunciamiento judicial del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que no estaba en firme, profirió la Resolución No 1475 de 2007, con la que suspendió parcialmente el pago del 50% de su pensión de jubilación. Para el actor esa situación violó flagrantemente su debido proceso, teniendo en cuenta que se desconoció con ello el artículo 155 del Código Contencioso Administrativo en el que se indica claramente que la orden de suspensión provisional en la jurisdicción contencioso administrativa se comunicará y cumplirá sólo cuando la decisión del superior quede ejecutoriada.

Asevera además que se le violó el derecho de defensa, en la medida en que a la Resolución No 1475 de 2007 se le dio la apariencia de ser un mero acto de ejecución, cuando en realidad se trató de una decisión de fondo, ante la que no pudo defenderse por ser una decisión carente de recursos.

Pretende por lo tanto que se ordene la revocatoria de la Resolución 1475 de 2007 con la que se le suspendió provisional y parcialmente el valor de la liquidación de su pensión vitalicia de jubilación, teniendo en cuenta que la acción contencioso administrativa no es idónea en su caso para proteger su debido proceso, toda vez que se lo obligaría a acudir nuevamente a la jurisdicción administrativa para revocar una decisión que depende de una providencia transitoria, el proceso demoraría aproximadamente cinco años y se trata de una persona de la tercera edad a quien se le vulnera su vida digna. Por lo tanto, solicita, como mecanismo

definitivo o transitorio, que se le conceda el amparo constitucional.

1.2. Caso T-1.780.441.

La señora Blanca Cecilia Morales de Niño, acreedora de la pensión sustitutiva del ex congresista Guillermo Niño Medina, considera que el Fondo de Previsión Social del Congreso vulneró igualmente su derecho al debido proceso, porque profirió la Resolución No 1511 de agosto de 2007 mediante la cual le suspendió provisional y parcialmente el valor de la liquidación de su pensión de jubilación sustitutiva, desconociendo con ese proceder, que la decisión judicial en la que se apoya el Fondo, no estaba ejecutoriada. En efecto, al igual que en el caso anterior, estaba pendiente de resolución el recurso de apelación presentado ante el superior jerárquico.

Para la demandante, el Fondo vulneró su debido proceso administrativo y el artículo 155 del C.C.A., por lo que considera que la tutela es procedente ya que ella es una persona de la tercera edad que vive de su mesada pensional, y se trata de una vía de hecho que debe ser conjurada de manera efectiva.

Solicita por lo tanto, en los mismos términos descritos en el caso previamente reseñado, que se revoque la Resolución 1511 de 2007 mediante la cual se le suspendió parcialmente el valor de la liquidación de su pensión vitalicia de jubilación, por comprometer su debido proceso y afectar sus derechos fundamentales.

2. Respuesta de la entidad accionada.

El Fondo de Prestaciones Sociales del Congreso, presentó demanda de nulidad y restablecimiento bajo la modalidad de acción de lesividad, contra las Resoluciones 1093 de 1995 y 0535 de 1996 para el caso del señor Luis Segundo Ávila Bottia, y contra las Resoluciones 1661 de 1994 y 1787 de 1996, relacionada con la señora Blanca Cecilia Morales de Niño, por considerar que a tales personas se les reajustó la mesada pensional en un porcentaje contrario a la ley.

En efecto, sostiene la entidad accionada que incurrió en un error al reconocer un ajuste en su mesada, del 75% a lo correspondiente a la pensión de un congresista para el año 1994, por

una equivocación de derecho fundada en una interpretación inadecuada de las normas aplicables. De hecho, ese beneficio, regulado por el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993, no era el que le correspondía a los accionantes, sino un reajuste de tan solo el 50%, también previsto por ese decreto. Esa situación motivó al Fondo de Previsión Social a demandar esos actos administrativos, solicitando además, como medida cautelar, la suspensión provisional de los actos, teniendo en cuenta que la ejecución de los mismos causaba un perjuicio a los fondos públicos del Estado y un enriquecimiento ilícito para los demandantes.

La Sección Segunda, Subsección A del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el caso del señor Luis Segundo Ávila Bottia, resolvió decretar la suspensión provisional parcial de la Resolución 1093 de 1995, respecto del valor de la mesada pensional que el actor percibía, en lo que excediera el 50% del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los Congresistas en el año 1994, que era aparentemente lo ajustado a la ley. En el caso de la señora Blanca Cecilia Morales de Niño, la Sección Segunda, Subsección A del Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió igualmente decretar la suspensión provisional parcial de la Resolución 1661 de 1994, respecto del valor de la mesada pensional que la señora percibía, en lo que excediera el 50% con que fue establecida la pensión de jubilación reconocida por Cajanal al señor Guillermo Niño Medina y sustituida a la peticionaria.

Por lo tanto, ya que el Tribunal en las providencias mencionadas reconoció como justificación de la suspensión que “dicho reajuste se hizo en un porcentaje que excede el permitido por la ley y que por lo tanto dicha resolución infringe en forma manifiesta una clara disposición legal”, el Fondo de Prestaciones Sociales del Congreso decidió, mediante las resoluciones No 1511 del 16 de agosto de 2007, en el caso de la señora Morales, y mediante la Resolución No 1475 de 2007 en el caso del señor Bottia, modificar el monto de las mesadas pensionales concedidas en su favor y reducirlas finalmente a una mesada de 7 millones de pesos aproximadamente.

Para el Fondo, como la notificación de este acto se dio por estado el 1 de agosto de 2007 y la suspensión provisional se había solicitado como medida cautelar, alegando la aplicación del Código de Procedimiento Civil y el artículo 158 del C.C.A., afirma que era procedente proferir los actos administrativos anteriores que redujeron las mesadas pensionales de los accionantes, a fin de evitar un detrimento patrimonial del Estado, máxime cuando lo que percibían inicialmente estas personas por concepto de mesada pensional era contrario a la

ley.

Concluye por lo tanto el Fondo, que a su juicio, no tiene ningún objeto atacar la actuación de esa entidad como violatoria del debido proceso a través de acción de tutela. Por lo tanto solicitan que se declare improcedente la acción constitucional en tales casos, si con ello no se está causando un perjuicio irremediable a los actores, que les impida acudir ante la jurisdicción contenciosa para atacar los actos administrativos enunciados.

3. Hechos relevantes y medios de prueba.

3.1. Caso T-1779558.

El actor y el Fondo de Prestaciones Sociales del Congreso, alegaron en el proceso constitucional, los siguientes hechos, soportados en los medios de prueba que a continuación se presentan:

- Mediante la Resolución 1093 de 1995, la Dirección General del Fondo de Previsión Social del Congreso, reconoció pensión vitalicia de jubilación al señor Luis Segundo Ávila Bottia en calidad de ex congresista. En los artículos tercero y cuarto de esa resolución, se le concedió un reajuste especial a su pensión, en un porcentaje equivalente al 75% del ingreso mensual promedio de lo que devengaba un congresista a partir del 1º de enero de 1994. (Acción de tutela y contestación. Folios 48, 49 y 84, cuaderno 1, respectivamente).
- Posteriormente, mediante la Resolución No 0535 de 1996, el Fondo le reconoció al actor además, el reajuste respectivo de manera retroactiva. (Acción de tutela y contestación. Folios 48, 49 y 84, cuaderno 1, respectivamente).
- Por considerar que en tales actos el Fondo había incurrido en un error jurídico, esa misma entidad instauró acción de nulidad y restablecimiento del derecho en la modalidad de acción de lesividad contra las resoluciones la 1093 de 1995 y la 0535 de 1996, alegando haber actuado equivocadamente al asignarle al actor el reajuste del 75% ordenado por el Decreto 1359 de 1993, “cuando lo legal era reconocerlo a partir del 1º de enero de 1994 y en cuantía del 50% del promedio de lo que devengaban por pensión los congresistas para el año 1994, tal y como lo dispone la mencionada norma”. (Resolución 1475 de 2007 del Fondo, folio 5, cuaderno 1. Copia de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, folios 9 a 18,

cuaderno 1).

- El 18 de julio de 2007, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, profirió el auto admisorio de esa demanda y declaró la suspensión provisional de la Resolución No 1093 de 1995, “en sus artículos 3º y 4º, mediante la cual se reliquidó la pensión mensual vitalicia de jubilación del señor Luis Segundo Ávila Bottia, únicamente en la cuantía que excede el monto del 50% con que fue establecida”, por considerar que ella infringía en forma manifiesta una clara disposición legal. (Decisión de Tribunal. Folio 23, cuaderno 1).

- Contra esa decisión, el 8 de agosto de 2007, día de la notificación personal, el accionante, actuando mediante apoderado, presentó recurso de apelación. (Copia del recurso, con sello de recibido del Tribunal Administrativo. Folio 25, cuaderno 1. Afirmación no desestimada de la acción de tutela. Folio 49, cuaderno 1).

- El 13 de agosto de 2007, el Fondo de Prestaciones Sociales del Congreso, profirió la Resolución 1475 de ese año, “Por medio de la cual se acata una decisión judicial del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el sentido de suspender provisionalmente el (sic) valor de la liquidación de una pensión vitalicia de Jubilación en la Cuantía que exceda el monto 50% con que fue establecida”. En dicha resolución se menciona que en atención a que el Fondo solicitó la suspensión provisional del acto administrativo descrito como medida cautelar, procede ejecutar la orden impartida por la autoridad judicial competente en los términos del artículo 327 del Código Contencioso Administrativo, esto es de manera inmediata. De esta forma, en el artículo primero de esa resolución, la entidad resolvió “acatar la orden del 18 de julio de 2007” del Tribunal, ordenando lo siguiente:

“Artículo Segundo: Suspender provisionalmente, como consecuencia de lo anterior, el valor de la mesada pensional reconocida a favor del señor Luis Segundo Ávila Bottia, en la cuantía que exceda el límite del 50% del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los congresistas en el año 1994, quedando en consecuencia el valor de la pensión en la suma de siete millones (...) de pesos lo cual se hará efectivo a partir de la presente resolución.

“Artículo Cuarto: Notificar el contenido de la presente resolución al señor Luis Segundo Ávila Bottia (...) haciéndole saber que contra ésta no procede recurso alguno por tratarse de un Acto de Ejecución”. (Copia de la Resolución 1475 de 2007. Folio 8, cuaderno 1. Subraya

fuera del original).

- Afirma el actor que con esta Resolución se le violó su derecho fundamental al debido proceso administrativo, toda vez que se ejecutó la suspensión provisional ordenada por el Tribunal, sin que esa providencia hubiese sido debidamente ejecutoriada. Por ende, solicita una adecuada protección constitucional. (Afirmación de la tutela. Folio 50, cuaderno 1).

3.2. Caso T-1.780.441.

La peticionaria y el Fondo de Prestaciones Sociales del Congreso, alegaron los siguientes hechos y medios de prueba para fundar su solicitud:

- Mediante la Resolución No 3760 de abril de 1987, Cajanal sustituyó definitivamente la pensión de jubilación concedida al señor Guillermo Niño Medina desde 1968, como ex congresista, en favor de su cónyuge, la señora Blanca Cecilia Morales de Niño. (Acción de tutela y contestación del Fondo, folios 31 y 76, libro 1).

- En el año 1994, por medio de la Resolución 0449, la Dirección General del Fondo de Previsión Social del Congreso ordenó la afiliación a esa entidad de la peticionaria. Además, mediante la Resolución 0450 de 1994 le reconoció el reajuste pensional especial del 50% contemplado en el Decreto 1359 de 1993, obteniendo para 1994, una mesada de un millón quinientos cincuenta mil pesos aproximadamente. (Acción de tutela y contestación del Fondo, folios 32 y 76 libro 1)

- La entidad pensional del Congreso, más adelante, mediante las Resoluciones 1661 de 1994 y 446 de 1996, revocó la resolución anterior y en su defecto reconoció el reajuste especial contemplado en el Decreto 1359 de 1993 en cuantía del 75% de lo devengado por un congresista para el año 1994, otorgando así en favor de la peticionaria, una mesada pensional de tres millones de pesos mensuales aproximadamente. (Acción de tutela y contestación del Fondo, folios 32 y 76 libro 1)

- Dichos actos administrativos, - las resoluciones 449, 450 y 1661 de 1994, 446 de 1996 y 1787 de 1996 -, fueron demandados por el Fondo de Prestaciones del Congreso, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en la modalidad de lesividad, ante el

Tribunal Contencioso Administrativo. En la demanda, se solicitó además la suspensión provisional de los actos administrativos descritos. (Acción de tutela y contestación, folios 32 y 77, libro 1).

* La Sección Segunda, Subsección A del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 18 de julio de 2007, resolvió decretar la suspensión provisional de la Resolución 1661 de 1994, indicando en la parte motiva de esa providencia, lo siguiente:

“Siendo así, la Sala ha de concluir que en efecto, existe en el caso concreto una manifiesta violación de la normatividad legal invocada por el solicitante de la medida, requisito este que permite que se decrete la suspensión provisional [de la Resolución No 1661 del 30 de diciembre de 1994] y por lo tanto se suspendan los efectos de la resolución acusada (...)”.

La decisión del Tribunal Administrativo, en su parte resolutive luego de aceptar la admisión de la demanda y ordenar la notificación personal a la señora Morales Niño, decidió lo siguiente:

“Decrétese la suspensión provisional de la Resolución No 1661 de 30 de diciembre de 1994, mediante la cual se reliquidó la pensión mensual vitalicia de jubilación a la señora Blanca Cecilia Morales Niño, como sustituta de Guillermo Niño Medina, únicamente en la cuantía que excede el monto del 50% con que fue establecida”. (Folios 53 a 59, cuaderno 1).

* La señora Morales Niño, mediante apoderado, presentó recurso de apelación en contra del auto admisorio de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que además decretó la suspensión provisional de la Resolución 1661 de 1994 (folios 16 a 20, libro 1). Según certificación del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el auto del 18 de julio de 2007 que ordenó la suspensión provisional, le fue notificado personalmente a la demandante el 13 de agosto de 2007. Ese mismo día, el apoderado de la accionante presentó el recurso de apelación contra esa decisión de suspensión. (Certificación del Tribunal. Folio 52, libro 1. Copia de la notificación. Folio 60, libro 1).

- El 16 de agosto de 2007, el Fondo profirió la Resolución 1511 “Por medio de la cual se

acata una decisión judicial del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el sentido de suspender provisional y parcialmente el valor de la liquidación de una pensión vitalicia de Jubilación en la cuantía que exceda el límite del 50% del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales congresistas.” En dicha resolución se menciona que, a la par de la acción de lesividad, se solicitó la suspensión provisional del acto administrativo descrito como medida cautelar, por lo que según reza esa resolución:

“[E]l mismo Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión que hace el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, en su artículo 327 establece:

Artículo 327. Cumplimiento y notificación de medidas cautelares. (Modificado por el numeral 153 del artículo 1 del Decreto 2282 de 1989). Las medidas cautelares se cumplirán inmediatamente antes de la notificación a la parte contraria del auto que las decrete. Si fueren previas al proceso se entenderá que dicha parte queda notificada el día en que se apersona en aquel o actúe en ellas o firme la respectiva diligencia.

Que según lo anterior, al tratarse de la orden de suspensión provisional en virtud de una medida cautelar, la misma debe cumplirse inmediatamente, una vez se haya notificado por estado a las partes dicha orden, lo cual se surtió el 1 de agosto de 2007; en ese orden de ideas, a pesar de que la orden de la suspensión provisional se haya emitido en el mismo auto mediante el cual se admite la demanda, no implica ello que deban seguirse las mismas reglas de notificación de la admisión de la demanda para dar cumplimiento a la medida cautelar, por cuanto, como ya se indicó, el cumplimiento de las medidas cautelares debe ser de forma inmediata”.

Bajo tales supuestos, decidió el Fondo de Prestaciones del Congreso en la Resolución 1511 de 2007, lo siguiente:

“Artículo Primero: Acatar la orden emitida el 18 de julio de 2007 por la Subseccion A de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el sentido de suspender de forma provisional y parcial, la Resolución 1661 de 1994...

“Artículo Segundo: Suspender provisionalmente como consecuencia de lo anterior, el valor de

la mesada pensional reconocida a favor de la señora Blanca Cecilia Morales de Niño, ya identificada en la cuantía que exceda el límite del 50% del promedio de pensiones a que tendrían derecho los congresistas en el año de 1994 (...)

“Artículo Cuarto. Notificar el contenido de la presente resolución a la señora (...), haciéndole saber que contra ésta no procede recurso alguno por tratarse de un Acto de Ejecución.” (Copia de la Resolución 1511 de 2007. Folio 8, cuaderno 1. Subraya fuera del original).

- Para la demandante, dado que el acto administrativo del Fondo se profirió sin estar en firme la decisión del Tribunal, claramente se violó su derecho fundamental al debido proceso administrativo. Por esa razón, solicita que se deje sin efectos la resolución mencionada. (Afirmación de la tutela. Folio 50, libro 1).

4. Decisiones judiciales objeto de revisión.

4.1. Caso T-1779558.

4.1.1. Primera Instancia. El Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá, en decisión del 8 de octubre del 2007, denegó el amparo solicitado, con fundamento en los argumentos que continuación se reseñan:

* A juicio del fallador, el proceder de la entidad accionada al proferir la resolución atacada, observó todas y cada una de las normas que gobiernan dicho procedimiento, por lo que no se le violó el debido proceso al accionante.

* A su vez, consideró que la acción de tutela no era procedente contra actuaciones administrativas, ya que ellas deben ser debatidas ante la jurisdicción contencioso administrativa que es el juez natural, a menos que exista un perjuicio irremediable, que no se demostró.

En atención a lo anterior, se denegó la acción de tutela de la referencia.

4.1.2. Apelación. Para el accionante, la decisión de primera instancia omitió una reflexión de

fondo sobre si se vulneró o no el derecho fundamental al debido proceso del peticionario, ante la vía de hecho administrativa presentada, ya se que se desconoció que la mencionada resolución dejó sin medios de defensa al actor ante la jurisdicción contencioso administrativa, y que se trata de una persona de la tercera edad, que no cuenta con otro medio de defensa efectivo.

4.1.3. Segunda Instancia. El Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala Civil de Bogotá, mediante decisión del 7 de noviembre de 2007, decidió revocar la decisión de primera instancia, y en su defecto, determinó conceder la protección al derecho al debido proceso del actor. Para esa Sala, el artículo 155 del C.C.A. es claro en señalar que la decisión de suspender un acto administrativo en la jurisdicción contenciosa tiene recurso de alzada, por lo que estando pendiente ese recurso, que se concede en efecto suspensivo, es inadmisibile que se ejecute el acto del inferior como si fuera definitivo y estuviese en firme, bajo la apariencia de cumplimiento de una providencia judicial.

Además, la aplicación de normas del Código de Procedimiento Civil en trámite contencioso administrativo no era procedente, como tampoco lo era, impedir que el actor pudiese defenderse de ese acto administrativo, alegando que la resolución invocada era un mero acto de trámite, cuando no lo era.

Estas consideraciones implican para el Tribunal, que hubo un claro desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso administrativo del accionante, por lo que se ordenó revocar la sentencia de primera instancia, conceder el amparo constitucional señalado y dejar sin efectos la Resolución No 1475 de 2007 hasta tanto la jurisdicción contencioso administrativa decida la apelación del acto que suspendió provisionalmente y de manera parcial, los actos administrativos originalmente atacados.

4.2. Caso T-1.780.441.

4.2.1. Primera Instancia. El Juzgado Segundo Administrativo de Bogotá, Sección Primera, en decisión del 12 de septiembre de 2007, decidió conceder a la accionante la tutela de la referencia, por considerar que se le había violado efectivamente por parte del Fondo de Previsión Social del Congreso su derecho al debido proceso administrativo, por las siguientes razones: (a) En tanto que una providencia judicial no se encuentre ejecutoriada y en firme, no puede ser cumplida. El artículo 155 del C.C.A. es claro en señalar que la apelación de las

decisiones de suspensión provisional de actos administrativos, se conceden en efecto suspensivo y que sólo pueden cumplirse cuando estén ejecutoriadas. (b) De allí que la entidad accionada, al decidir en contrario, desconoció no sólo las normas administrativas sobre el asunto, sino que la Resolución 1661 de 1994 es un acto de contenido particular y concreto que sigue amparado por la presunción de legalidad hasta que sea efectivamente suspendido o anulado judicialmente, por lo que no podía decidir unilateralmente en contrario. (c) Así, al proferir la Resolución 1511 de 2007 alegando la aplicación del artículo 327 del C.P.C. sobre medidas cautelares en los casos civiles, desconoció la existencia de normas expresas y en especial en materia contencioso administrativa como es el artículo 155 mencionado. (d) Finalmente, concluyó la Sala, que la tutela en este caso era procedente, ya que no existía otro mecanismo de defensa idóneo para resolver la situación en comento. En efecto, afirmó el Tribunal que para la demandante no existía un medio de defensa idóneo distinto de la tutela a fin de proteger su debido proceso, en la medida en que la resolución emanada por el Fondo, no es susceptible en principio, de control jurisdiccional. Aún en la hipótesis de que lo fuera, ese mecanismo no tendría en todo caso la misma eficacia que la acción de tutela, porque la congestión de la justicia contencioso administrativa y la edad de la peticionaria, podrían prodigar a la actora protección a su derecho fundamental, sólo después de varios años en la administración de justicia, momento en el que ya sería inoportuna la decisión judicial para lograr un restablecimiento real de su derecho fundamental.

Por esta razón se ordenó dejar sin efectos jurídicos, de manera definitiva, la Resolución No 1511 de 2007, expedida por la Directora General del Fondo de Previsión Social del Congreso, con la salvedad de que si el Consejo de Estado confirmaba el auto del 18 de julio de 2007 del Tribunal, al resolver la apelación contra él interpuesta, la entidad podría emitir libremente el acto administrativo correspondiente.

4.2.2. Apelación. El Fondo de Prestaciones Sociales del Congreso presentó recurso de apelación contra la decisión de instancia, alegando: (a) que la Resolución 1511 de 2007, “por ser un acto de ejecución y no tener recursos ordinarios en la vía gubernativa, debe ser atacada ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por así disponerlo la Ley procesal de aquella jurisdicción”; (b) que en el presente caso, no se configura perjuicio irremediable alguno para la accionante, que autorice la procedencia de la acción de tutela y (c) que esa entidad acató lo dispuesto por el artículo 158 del C.C.A. para la expedición del

acto invocado, por lo que no fue contrario al debido proceso.

4.2.3. Segunda Instancia. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "A", en decisión del primero de noviembre de 2007, decidió confirmar el fallo de primera instancia, por considerar que en el caso concreto sí procede la tutela como mecanismo de defensa, toda vez que el posible mecanismo ante la jurisdicción contencioso administrativa no es idóneo para la protección inmediata del derecho al debido proceso conculcado por el Fondo de Previsión Social del Congreso.

Además consideró el Tribunal, que el artículo 155 del C.C.A., consagraba norma expresa y especial sobre el procedimiento en materia de suspensión de actos administrativos, y que el artículo 334 del C.P.C. sobre providencias judiciales establece la necesidad de su ejecutoriedad. Por ende, siguiendo la sentencia T-419 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) estimó el Tribunal que, "la insistencia de la administración de ejecutar un acto ineficaz que afecta la esfera patrimonial de una persona, se inscribe dentro de la misma violación al debido proceso".

II. CONSIDERACIONES y fundamentos.

Esta Sala es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de las acciones de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política; el Decreto 2591 de 1991, artículos 33 a 36, y el Auto del 14 de diciembre de 2007 de la Sala de Selección de Tutela No. 12 de la Corte Constitucional, que además acumuló los expedientes descritos en sede de revisión.

1. El Problema Jurídico.

La Sala de Revisión deberá determinar si las acciones de tutela de la referencia son procedentes en esta oportunidad, teniendo en cuenta que uno de los argumentos propuestos por una de las partes indica que existe otro mecanismo de defensa judicial ante la jurisdicción contencioso administrativa y que no se configura perjuicio irremediable alguno que justifique el amparo constitucional.

De ser pertinente la tutela como mecanismo de protección, la Sala de Revisión deberá determinar igualmente, si las Resoluciones No 1475 de 2007 y 1511 de 2007,

respectivamente, vulneraron o no el derecho al debido proceso administrativo de los accionantes y constituyeron una vía de hecho en su contra, por haber sido proferidas aparentemente en contradicción al artículo 155 del Código Contencioso Administrativo, al decretar la ejecución de decisiones judiciales que no estaban en firme y frente a las que los actores habían presentado oportunamente el recurso de apelación.

Para el efecto, la Sala revisará los alcances de la acción de tutela como medio de defensa judicial contra decisiones administrativas; analizará el alcance de la protección constitucional al debido proceso administrativo y examinará las situaciones específicas objeto de revisión.

2.1. La acción de tutela en los términos del artículo 86 de la Carta, es un mecanismo de defensa judicial residual y subsidiario¹, que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o incluso de los particulares, en los términos prescritos por la ley².

Esta acción constitucional, según la reiterada jurisprudencia de esta Corte, procede generalmente cuando la persona no dispone de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo ese otro medio alternativo de protección, éste no resulta idóneo para el amparo efectivo de los derechos vulnerados o amenazados³. También, procede como mecanismo transitorio, en aquellas circunstancias en las que a pesar de existir un medio adecuado de protección, se requiere evitar un perjuicio irremediable, por lo que se exige una perentoria acción constitucional⁴.

2.2. Ahora bien, la idoneidad del otro medio de defensa alternativo supone en los términos del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991⁵, una evaluación en concreto de ese mecanismo de defensa propuesto, por el juez constitucional, lo que supone valorar los elementos de cada caso concreto para determinar la eficacia o no del medio de defensa alternativo. Es por esto que el fallador debe confirmar que el medio de defensa judicial sugerido tiene la aptitud necesaria para brindar una solución “clara, definitiva y precisa”⁶ al quebrantamiento o amenaza del derecho fundamental que se alega vulnerado. Por ende, en la sentencia T-384 de 1998 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra) se consideró pertinente verificar en concreto, si “el otro medio de defensa judicial existente, en términos cualitativos, ofre[ce] la misma protección

que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela”⁷.

En tales términos, si el mecanismo alternativo propuesto es eficaz, – teniendo en cuenta el objetivo de protección que abriga y su resultado previsible y oportuno⁸ –, la tutela resulta ser improcedente como mecanismo de protección, a menos que se pruebe la existencia de un perjuicio irremediable que autorice la protección constitucional transitoria. De lo contrario, esto es, de ser el mecanismo alternativo ineficaz, la tutela deviene en el medio pertinente para conjurar la violación o amenaza del derecho fundamental invocado.

2.3. En situaciones relacionadas con la amenaza o vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la expedición de actos administrativos, normativamente la tutela es un mecanismo viable de protección, en virtud del artículo 86 de la Carta, y según lo previsto en los artículos 69, 710 y 811 del Decreto 2591 de 1991¹². No obstante, esta Corporación ha considerado en general, como regla, que la tutela es improcedente en contra de actos administrativos, teniendo en cuenta que existen normalmente otros mecanismos ordinarios de defensa judicial que resultan aptos para asegurar la protección de los derechos alegados¹³, como pueden ser las acciones contencioso administrativas. Sin embargo, estas consideraciones no son óbice para que en ciertas situaciones la Corte Constitucional haya considerado procedente la tutela como mecanismo transitorio o principal, – según el caso –, ante actuaciones administrativas que hayan implicado para las personas afectadas, un perjuicio irremediable. Ello ha ocurrido especialmente en aquellas ocasiones en las que la acción de tutela es el único medio del que dispone una persona para evitar un perjuicio irremediable¹⁴, o en circunstancias en que la acción de tutela es el único medio idóneo de protección del derecho invocado¹⁵.

La figura del perjuicio irremediable necesaria, para la procedencia de la tutela, demanda que se acredite concurrentemente, (a) que el perjuicio que se alega es inminente, es decir que, “amenaza o está por suceder prontamente”.¹⁶ (b) Que las medidas necesarias para impedir el perjuicio, son urgentes, a fin de que no se de “la consumación de un daño irreparable”¹⁷; y (c) que el perjuicio sea grave, es decir, que afecte bienes jurídicos que son “de significación para la persona, objetivamente”¹⁸.

Es más, esta Corporación ha resaltado que de configurarse un perjuicio irremediable, “el juez de tutela pued[e] suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591

de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo”.¹⁹

2.4. Cuando la acción de tutela es ejercida por adultos mayores como mecanismo transitorio con ocasión de la afectación de derechos pensionales y en especial de su mínimo vital, esta Corporación ha reconocido que el juez constitucional debe en el análisis sobre la existencia de perjuicio irremediable, tener en cuenta que éstas personas dependen generalmente de su mesada pensional. Por lo tanto, la grave afectación del mínimo vital, sumariamente demostrada, o de la vida digna del ciudadano a consecuencia de la decisión administrativa²⁰, puede implicar la existencia de un perjuicio irremediable. También el paso del tiempo con respecto a la decisión definitiva en un proceso ordinario, esto es, la duración del proceso, puede hacer razonable la acción constitucional²¹, cuando se estime que ciertamente, “el actor probablemente no estará presente para disfrutar de su derecho con ocasión de la demora en el trámite judicial de la controversia planteada”²², así exista diligencia judicial en el proceso ordinario.

2.5. En los casos de la referencia, puede concluirse que si bien existe otro medio de defensa judicial ante la jurisdicción contencioso administrativa para la protección del debido proceso de los actores, - como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos proferidos por el Fondo de Previsión del Congreso -, lo cierto es que esa acción puede llegar a ser ineficaz para la protección inmediata del derecho al debido proceso de los peticionarios en su caso concreto, por las siguientes razones:

i. Los actos proferidos por el Fondo de Previsión Social del Congreso, son en principio, según la pretensión misma de esa entidad, actos de trámite o de ejecución; esto es, actos frente a los que la jurisprudencia contencioso administrativa ha indicado reiteradamente que no proceden acciones contencioso administrativas.

Bajo ese supuesto, de ser considerados simplemente como actos ejecutivos y no de fondo, la acción contencioso administrativa desde el inicio puede ser rechazada o finalmente puede respecto de ellos proferirse una decisión inhibitoria, que en últimas implicaría la desprotección judicial del derecho al debido proceso administrativo invocado por los

demandantes.

En efecto, el riesgo que se describe no es hipotético. Se funda en la percepción que tiene la jurisdicción contencioso administrativa sobre la naturaleza de los actos de trámite o de ejecución, los cuales, se ha dicho, no son susceptibles de acción jurisdiccional. A título de ejemplo, se resalta lo mencionado en una reciente providencia del máximo Tribunal de lo contencioso administrativo, en la que se afirmó sobre los actos de trámite que:

“(...) al ser un acto que no define una actuación determinada, se tiene que el mismo no contiene una declaración de la administración que cree, transforme o extinga una situación jurídica determinada, por lo que sería inane una declaración judicial sobre un acto que analizado individualmente, no tiene efectos jurídicos claros y concretos.

La doctrina se ha referido al caso de la impugnación judicial de actos de trámite, conceptuando que:

“Dentro de los actos excluidos de la jurisdicción contenciosa, en principio, se pueden distinguir los actos de trámite de los actos definitivos. El acto de trámite no incide en la decisión de la misma que haya de tomarse, tiene en cuenta aspectos de puro procedimiento.”²³ (Las subrayas fuera del original).

En particular, sobre los actos de ejecución, también ha dicho el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo, lo siguiente:

“Al respecto, la Sala encuentra que, por regla general, los actos de ejecución que se dicten para el cumplimiento de una sentencia judicial no son actos administrativos, a menos que la administración, al dar cumplimiento al fallo, profiera decisiones que desconocen el mismo, como cuando reincorpora al servicio público a un servidor en condiciones diferentes a las consideradas en la decisión judicial (...). En tales eventos, el interesado tiene la posibilidad de cuestionar la decisión de ejecución contraria a la orden judicial, pues, de lo contrario, no tendría vía para demandar tales decisiones”²⁴.

También la justicia constitucional se ha pronunciado sobre este hecho. En la sentencia SU-201 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), esta Corte afirmó que era procedente la acción de tutela contra situaciones generadas por actos administrativos de trámite, dado

que en general éstos no son susceptibles de acción contenciosa, así:

“Los únicos actos susceptibles de acción contenciosa administrativa son los actos definitivos, no los de trámite o preparatorios; (...)

“No obstante, a juicio de esta Corte, aunque en principio no procede la tutela contra los actos de trámite o preparatorios, que simplemente se limitan a ordenar que se adelante una actuación administrativa dispuesta por la ley, de manera oficiosa por la administración, en ejercicio del derecho de petición de un particular o cuando éste actúa en cumplimiento de un deber legal (art. 4o. C.C.A.), excepcionalmente, algunos actos de trámite o preparatorios, pueden conculcar o amenazar los derechos fundamentales de una persona, en cuyo caso, sería procedente la acción de tutela como mecanismo definitivo”.

- Esta clase de actos no son susceptibles de acción contenciosa administrativa y, en tal virtud, no existe medio alternativo de defensa judicial que pueda ser utilizado para amparar los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados de manera inmediata.(...)”. (Las subrayas no pertenecen al original).

En este orden de ideas, si bien el Consejo de Estado ha reconocido que es posible que proceda eventualmente la acción contenciosa sobre actos de ejecución o de trámite cuando la administración se aparta del alcance del fallo²⁵ o son actos de fondo, ello no implica a priori la procedibilidad de la protección contencioso administrativa en las circunstancias de la referencia, ya que la regla general es la improcedencia de la acción. Ello significa una incertidumbre sobre la eventual protección que ese mecanismo de defensa pueda conferir al derecho al debido proceso de los peticionarios.

(ii) Ahora bien, en gracia de discusión, si se admitiese que la acción de nulidad y restablecimiento contra tales actos es admitida por esa jurisdicción, difícilmente podría alegarse que frente a ellos procede automáticamente la suspensión provisional, teniendo en cuenta que parte del debate de fondo sobre esos actos, radica precisamente en la naturaleza de trámite o no de esos actos. Ello nos llevaría a considerar el argumento inicialmente expuesto por los accionantes, en el sentido de que la acción contencioso administrativa en su caso, sería ineficaz para la protección del derecho al debido proceso, teniendo en cuenta que son personas de la tercera edad y que la duración del proceso contencioso, haría ineficaz la protección de sus derechos invocados.

Para la Sala, si bien ese argumento es relevante, se recuerda que no siempre la duración de un proceso desvirtúa un medio de defensa judicial aplicable. Con todo, en las circunstancias de la referencia, un prolongado proceso para obtener una decisión de fondo en la justicia contenciosa, sí es relevante, no sólo porque se trata de personas de la tercera edad a quienes se les concedió un reconocimiento pensional que formaba parte de su mínimo vital, sino porque es muy probable que cuando se decida la acción de nulidad y restablecimiento que se propone frente a la actuación del Fondo en las resoluciones últimas, ya se haya decidido de manera definitiva el tema de la suspensión o no de los actos administrativos en el proceso contencioso original relacionado con la acción de lesividad. En tal caso, el resultado previsto del proceso contencioso administrativo que se presenta como mecanismo alternativo, para la fecha en que finalmente se decida de fondo la actuación que aquí se alega, no sólo no resolvería aspecto alguno del derecho pensional inicialmente reconocido a los accionantes que depende del primer proceso, sino que al ser muy posterior a la decisión de suspensión definitiva de los actos originales en la acción de lesividad, sería finalmente inane respecto de la protección al debido proceso administrativo invocado porque para esa fecha existiría ya una decisión judicial contenciosa que no justificaría la existencia del segundo proceso administrativo propuesto y que relevaría a los actores de una protección a su debido proceso.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el juez constitucional está habilitado para examinar en concreto si los medios ordinarios de protección que se invocan son suficientes para la protección efectiva de un derecho fundamental, observa la Sala que el mecanismo de defensa alegado en los términos que se indica, puede resultar ineficaz en el estudio material del presente caso.

Por lo tanto, ya que el problema jurídico que se presenta trata del aparente desconocimiento de un elemento consustancial al debido proceso administrativo como es la ejecutoriedad o no de los actos procesales, el impacto que la eventual violación de ese derecho tiene en la calidad de vida de los actores es significativo, ya que al materializarse la violación procesal, ello supone para los peticionarios un perjuicio irremediable que es cierto, al ver disminuida en un 50% su mesada pensional reconocida mediante resoluciones que gozan de presunción de legalidad; grave, porque se trataría de una afectación a sus derechos fundamentales sin haber podido agotar las opciones posibles de defensa en debida forma, con un impacto pecuniario irrefutable y en su mínimo vital; e inminente, porque las actuaciones

administrativas tienen presunción de legalidad y suponen su inmediata ejecución.

2.6. Con todo, podría objetarse en contraposición a lo expuesto, que en realidad, para los accionantes no existe perjuicio irremediable, teniendo en cuenta que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos de reconocimiento y reliquidación de su pensión de vejez decidida por el Fondo, es apenas parcial; que han continuado percibiendo una mesada pensional, así sea menor, y que ella resulta más que suficiente para atender sus necesidades vitales.

Sobre este punto se recuerda que la Corte Constitucional, en una sentencia previa, la providencia T-067 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) debatió una situación similar, en la que se llegó a esta conclusión. En esa sentencia se dijo en consecuencia, que la controversia planteada por el accionante debía ser entonces resuelta por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por ser ella la que debía disponer lo necesario para el restablecimiento del derecho al debido proceso presuntamente conculcado. No obstante resalta la Sala que en ese caso, a diferencia de lo que ocurre en la situación que ahora plantean los accionantes, el demandante afectado por la actuación del Fondo, no había interpuesto el recurso de apelación en contra del acto de suspensión provisional y el Fondo no había proferido en consecuencia, una decisión posterior a esa apelación, por lo que claramente la Corte consideró pertinente, como corresponde, que el actor acudiera a la jurisdicción contencioso administrativa para lo de su competencia.

Dijo esa sentencia sobre el particular, lo siguiente:

“En esta oportunidad el accionante considera que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, al hacer efectiva la suspensión provisional parcial de los actos administrativos por medio de los cuales se había reconocido y reliquidado su pensión de vejez, antes de que la decisión del Tribunal que la había decretado se encontrara ejecutoriada, vulneró su derecho al debido proceso en circunstancias que le ocasionan un perjuicio irremediable.

Esta Sala concuerda con las decisiones de los jueces de instancia, mediante las cuales se negó el amparo solicitado, por cuanto es claro que la controversia planteada por el accionante debe ser resuelta por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario puede controvertir el acto que estima prematuro y obtener el pleno

restablecimiento de los derechos que le hubiesen sido conculcados. No cabe señalar que en este caso se esté ante un perjuicio irremediable que de lugar al amparo como mecanismo transitorio porque, por una parte, es preciso tener en cuenta que, dado que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos de reconocimiento y reliquidación de la pensión de vejez del accionante es apenas parcial, éste ha continuado recibiendo su mesada pensional, que, aún cuando sin incluir los factores que, en principio, han sido encontrados contrarios a la ley, es más que suficiente para atender sus necesidades vitales, y, por otra, que, de concluirse por la jurisdicción contenciosa administrativa que el acto que ahora se impugna debe ser anulado, corresponde a esa jurisdicción, con plenitud de competencia, disponer lo necesario para el restablecimiento del derecho que se considera conculcado.”

2.7. En las situaciones de la referencia, a diferencia del caso anteriormente expuesto, los demandantes sí presentaron el recurso de apelación en la jurisdicción contencioso administrativa y los actos del Fondo que se controvierten fueron posteriores a esa actuación.

Con todo, ya que la improcedencia de la acción de tutela en la providencia descrita que obra como precedente, se sustentó en la significativa capacidad económica de los actores para sortear los riesgos del proceso contencioso administrativo, que impedía alegar su presunta vulneración al mínimo vital y en consecuencia un perjuicio irremediable, debe concluir la Corte, que en los hechos de la referencia los accionantes también cuentan con una mesada pensional en la actualidad, superior a los siete millones de pesos que desvirtúa la urgencia de la protección constitucional.

Esa circunstancia, permite suponer que en su caso concreto, no existe realmente un perjuicio irremediable que amerite una inminente protección constitucional de sus derechos, teniendo en cuenta que esa condición les permite asumir, sin ver afectada su subsistencia, los riesgos previamente indicados ante la jurisdicción contencioso administrativa relacionados con la protección de su derecho al debido proceso administrativo.

Por estas razones, la Sala de Revisión revocará la decisión de los jueces de instancia en los casos de la referencia, acogiendo lo previamente indicado por esta Corporación en la sentencia T-067 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

III. DECISIÓN

En mérito de lo anterior, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia del 7 de noviembre de 2007 del Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Civil de Bogotá en el caso del señor Luis Segundo Ávila Bottia y la providencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "A", del primero de noviembre de 2007, en el caso de la señora Blanca Cecilia Morales de Niño y en su defecto, NEGAR por improcedentes, las tutelas de la referencia por las razones expuestas.

Segundo.- Por Secretaria General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Ver entre otras las sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-648 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2005.M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-691 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-015 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

2 En los términos que señala el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

3 Lo que permite que la tutela entre a proteger de manera directa los derechos presuntamente vulnerados.

4 Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

6 Corte Constitucional. Sentencia T-803 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

7 Sentencia T-384 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, citada por la sentencia T-206 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

8 Corte Constitucional. Sentencia T-822 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil. En esa sentencia se cita la T-569 de 1992 M.P. Jaime Sanín Greiffenstein, que señaló lo siguiente: “De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”

9 Art. 6º Decreto 2591 de 1991. “La acción de tutela no procederá: 1º Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.” (La subraya fuera del original).

10 Dice el Artículo 7º del Decreto 2591 de 1991: “Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la ejecución del acto concreto que lo amenace o vulnere.” (Subraya fuera del original).

11 Dice el artículo 8º del decreto 2591 de 1991: “Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse

conjuntamente con la acción de nulidad y las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.” (Subraya fuera del original).

12 Sentencia T-007 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

13 Sentencia T-007 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

14 Ello se ha presentado, por ejemplo, en casos en que se produce una discriminación en concursos públicos y en el acceso a cargos de esta naturaleza, que compromete seriamente la confianza de los particulares en el Estado (art. 83 C.P.); el derecho de acceder en igualdad de condiciones a los cargos públicos (art. 13 y 40 CP), el debido proceso (art. 29 C.P.) y el derecho al trabajo (art. 25 C.P.). La cuestión a resolver, en estos casos, es constitucional. De otra parte, el mecanismo ordinario que podría ser utilizado, no es plenamente idóneo para resarcir los eventuales daños. En consecuencia, la tutela se concede como mecanismo principal para evitar la lesión de los derechos fundamentales involucrados. Sobre este particular pueden revisarse las sentencias T-100 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-256 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-325 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-398 de 1995, M.P. Fabio Morón Díaz; T-455 de 1996 y T-083 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y SU 133 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

15 Sentencia T-007 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

16 Sentencia T-225 de 1993; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

17 Sentencia T-1316 de 2001. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, citada en la sentencia T-206 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

18 Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

19 Sentencia T-435 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Por otra parte, en la sentencia SU-039 de 1997, la Corte constitucional afirmó: “...es posible instaurar simultáneamente la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, sin que interese que se haya solicitado o no la suspensión provisional del acto administrativo, pues en parte alguna la norma del art. 8 (del Decreto 2591 de 1991) impone

como limitante que no se haya solicitado al instaurar la acción contenciosa administrativa dicha suspensión”. Ver también las sentencias T-514 de 2003, T-596 de 2001, T-754 de 2001, T-873 de 2001, C-426 de 2002 y T-418 de 2003, entre otras, sobre estas consideraciones.

20 Sentencia T-854 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas.

21 En la sentencia T-456 de 1994. M.P. Alejandro Martínez Caballero, se dijo lo siguiente: “Si una persona sobrepasa el índice de promedio de vida de los colombianos y se estima razonablemente que el solicitante ya no existiría para el momento que se produjera la decisión judicial, debido a su edad avanzada, unido esto al alto volumen de procesos que razonablemente producen demora en la decisión, pese al comportamiento diligente del juzgador, entonces, ese anciano no tiene otro medio distinto al de la tutela para que, provisionalmente, mientras se decide el fondo del asunto por el juez natural, se ordene el respeto a su derecho”.

22 Sentencia T-854 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas.

23 Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, del 19 de agosto de 2004, expediente 12279, con ponencia del H. Consejero Ramiro Saavedra Becerra, en la que esa Corporación se inhibió de fallar de fondo en un asunto sometido a su consideración, pues la demanda pretendía la nulidad de un acto considerado por la Sala como de trámite.

24 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 20 de septiembre del 2002. Consejera Ponente: Olga Inés Navarrete Barrero. Exp. 7764.

25 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 9 de agosto de 199, expediente 5934