



Sentencia 01568-01 de 2005 Consejo de Estado

ACCION DE TUTELA - Improcedencia

ACCION DE TUTELA - Improcedencia. Inexistencia de violación del derecho al debido proceso / LEGITIMACION EN LA CAUSA - Acción de tutela y proceso disciplinario / DERECHO AL DEBIDO PROCESO - Inexistencia de violación. Quejoso no es parte en proceso disciplinario / PROCESO DISCIPLINARIO - Partes: quejoso no tiene tal calidad

Los actores pretenden que se revoque la sentencia de 31 de agosto de 2004, a través de la cual el Tribunal Administrativo del Atlántico negó la acción de tutela y declaró que los señores Henry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza carecían de legitimación en la causa por activa. El amparo del derecho fundamental al debido proceso que persiguen los actores con la interposición de ésta acción, se traduce en la nulidad de las decisiones absolutorias de 15 de junio de 2004 y 8 de julio de 2004, proferidas en primera y segunda instancia, respectivamente, por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, dentro del proceso disciplinario adelantado contra los concejales de Barranquilla, señores Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name. A juicio de los actores, los referidos fallos evidencian "una conducta por demás arbitraria, y carente de total objetividad y racionalidad", que les ha causado un daño antijurídico "privándolos del ejercicio de los derecho (sic) de ser elegidos y percibir oportunamente la remuneración pertinente". La presente acción fue incoada en virtud de la excepción consagrada en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, según el cual: "Aún cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio remediabile". No obstante, la Sala considera, de una parte, que los actores no están legitimados para pretender el amparo del derecho fundamental al debido proceso en relación con el trámite disciplinario a que hace referencia la demanda y, de otra, que las vías ordinarias procedentes para atacar la legalidad de los actos administrativos objeto de censura sí tienen la virtualidad de garantizar el debido proceso que los actores estiman como desconocido por la entidad demandada y, además, el perjuicio irremediable, si bien fue alegado, no fue debidamente acreditado. En el caso concreto, ninguno de los actores fue sujeto procesal dentro del proceso disciplinario aludido en la petición de amparo, de conformidad con el artículo 89 de la Ley 734 de 2002, de manera que quienes tuvieron tal calidad al interior de ése proceso fueron los concejales Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name. Ni siquiera es posible otorgar al señor Dewin José Silva Llinás tal calidad en el proceso disciplinario adelantado contra los mencionados concejales, puesto que fungió como quejoso, a quien la ley no señaló como sujeto procesal, sino que, por el contrario, describió en forma expresa el alcance de su intervención en el parágrafo del artículo 90 de la citada ley.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

Bogotá D. C., diez (10) de marzo de dos mil cinco (2005)

Radicación número 08001-23-31-000-2004-01568-01(AC)

Actor: DEWIN JOSE SILVA LLINAS Y OTROS

Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Decide la Sala la impugnación interpuesta por los actores contra la sentencia de 31 de agosto de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, por medio de la cual negó la acción de tutela y declaró que dos de aquéllos carecían de legitimación por activa.

I. ANTECEDENTES

1) La petición de amparo

Mediante escrito presentado el 18 de agosto de 2004 a la Oficina Judicial de Barranquilla con destino al Tribunal Administrativo del Atlántico (fls. 1 a 26), los señores Dewin José Silva Llinás, Harry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza, obrando por medio de apoderado judicial, instauraron acción de tutela contra la Procuraduría General de la Nación en procura del amparo del derecho fundamental al debido proceso, que considera vulnerado por la autoridad demandada al haber absuelto a los investigados dentro del proceso disciplinario No. 161-02316 (013-104153/04), a través de providencias que son constitutivas de vía de hecho por no haber tenido en cuenta algunas pruebas.

El fundamento de la solicitud de amparo, lo constituyen los siguientes hechos:

a) En calidad de presidente del Directorio Departamental de Juventudes del Partido Liberal Colombiano, el señor Dewin José Silva Llinás presentó una queja ante la Procuraduría Regional del Atlántico contra los concejales de Barranquilla, Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name, pues, a su juicio, éstos se encontraban incurso en la inhabilidad consagrada en el "numeral segundo" de la Ley 617 de 2000. La queja fue coadyuvada por la Red de Veedurías Ciudadanas del Atlántico, los señores Harry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza, entre otras personas.

b) Con fundamento en la queja referida y en lo dispuesto en la Directiva Unificada No. 10 de 28 de octubre de 2003, la Procuraduría Regional del Atlántico formuló demanda ante el Tribunal Administrativo del Atlántico para obtener la nulidad del acto que declaró la elección de los mencionados concejales.

c) La Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, por su parte, dio apertura a la investigación disciplinaria a través de auto de 4 de junio de 2004.

d) En audiencia pública de 15 de junio de 2004 fue proferida decisión absolutoria dentro de la investigación disciplinaria, decisión contra la cual el señor Dewin José Silva Llinás interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, en el sentido de confirmarla.

e) Al parecer de los actores, el fallo absolutorio estuvo fundamentado en una valoración probatoria "arbitraria, irracional y caprichosa", que puso en evidencia el cambio de criterio jurídico en comparación con el auto de apertura de investigación. Asimismo -continuó el apoderado de los demandantes- la decisión censurada desconoció lo dispuesto por los artículos 23 del Decreto 2400 de 1968, 34 del Decreto 1950 de 1973, 189 de la Ley 136 de 1994 y 121, 122 y 123 de la Constitución Política.

f) De otra parte, los actores precisaron acerca de la procedencia de la acción de tutela instaurada; en ese sentido, no obstante reconocieron el carácter residual y subsidiario de la acción y la existencia de otro mecanismo judicial de defensa en éste caso, aseguraron que tal mecanismo no era idóneo ni eficaz para proteger los derechos transgredidos y evitar el perjuicio irremediable, debido a la mora institucional. Este planteamiento fue explicado en los siguientes términos:

"En suma a través de la tutela como medio de defensa de carácter subsidiario y transitorio, se busca, que se hagan cesar los efectos nocivos del daño antijurídico que se ha causado a nuestros representados a través de una conducta por demás arbitraria, y carente de toda objetividad y racionalidad, privándolos del ejercicio de los derechos (sic) de ser elegido y recibir oportunamente la remuneración pertinente, y que se realice en esa forma el propósito constitucional sobre la defensa efectiva de los derechos fundamentales y legales conculcados." (fl. 9).

2) Actuaciones anteriores al fallo de instancia

2.1) La solicitud de tutela fue admitida por medio de auto de 19 de agosto de 2004 (fls. 118 a 119), en el que se ordenó la notificación a los integrantes de la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación que suscribieron la sentencia de 8 de julio de 2004, al Procurador Primero Delegado para la Vigilancia Administrativa y a los concejales Jorge Luís Restrepo Name y Mauricio Javier Rodríguez Avendaño.

2.2) El apoderado de los concejales Jorge Luís Restrepo Name y Mauricio Javier Rodríguez Avendaño solicitó que se les reconociera como terceros dentro del proceso (fls. 135 a 138). En el mismo escrito, manifestó que los actores no fueron parte en la investigación disciplinaria que dio origen a las providencias censuradas, por lo que estima que es material y legalmente imposible la alegada violación del debido proceso, que sólo puede predicarse de los sujetos procesales de dicho trámite administrativo. Al respecto, advirtió que el único de los actores que de alguna manera tuvo que ver con el asunto fue Dewin José Silva Llinás, quien en calidad de quejoso intervino en la audiencia donde se profirió el fallo, fue notificado del mismo e interpuso recurso de apelación, mas, sin embargo, de acuerdo con el artículo 90 de la Ley 734 de 2002, no fungió como sujeto procesal.

También señaló el apoderado de los concejales, que la pretensión de los actores apunta a que por vía de tutela se desconozca un asunto disciplinario ya resuelto por la justicia administrativa y que, si lo que buscan es el control de legalidad sobre las actuaciones de la administración, deberán intentarlo ante la jurisdicción contenciosa.

2.3) El apoderado de la Procuraduría General de la Nación solicitó denegar la tutela por improcedente (fls. 142 a 149). Para el efecto explicó, en primer lugar, el trámite surtido dentro del proceso disciplinario aludido en la demanda, dentro del cual resaltó que en el auto de 4 de junio de 2004 de apertura de la investigación disciplinaria se informó al quejoso que podía asistir a la audiencia pero le advirtió que no tenía la calidad de sujeto procesal. Con apoyo en éste planteamiento y en lo reglado por los artículos 89 y 90 del Código Disciplinario Único, derivó la inviabilidad de la tutela por la falta de legitimación por activa de que trata el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, porque los actores, incluido el señor Dewin José Silva Llinás, no son titulares del derecho al debido proceso cuyo amparo pretenden.

También adujo el apoderado de la entidad demandada, que la acción instaurada era improcedente ante la existencia de otro mecanismo judicial de defensa, toda vez que los actores pueden acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa para discutir la legalidad de los actos acusados de constituir vía de hecho, a través de las acciones de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, con la opción de pedir la suspensión provisional de aquéllos, medida que surtiría el mismo efecto transitorio de la acción de tutela. Además, el proceso disciplinario cuenta con recursos propios para hacer efectivos los derechos al debido proceso, a la defensa y a la igualdad, por lo que los actores no pueden perseguir que se subsanen por vía de tutela la falta o la irregular utilización de tales mecanismos. Un proceder contrario -prosiguió- significaría otorgar a ésta acción el carácter de recurso adicional a las vías contenciosa y disciplinaria.

También advirtió el demandado que actualmente el mismo asunto que se debate en éste proceso es objeto de análisis dentro de la acción electoral promovida por la Procuraduría Regional del Atlántico. De la misma forma, estimó que, como quiera que el bien jurídico objeto de protección para el derecho disciplinario está compuesto por la moralidad administrativa, el interés público general y el patrimonio y los bienes constitucionales, los actores podían ejercer las acciones previstas en el artículo 88 de la Constitución Política.

En síntesis, manifestó:

"La acción de tutela por ser de carácter inminentemente subsidiario y residual, no tiene legal ni constitucionalmente la virtud de desplazar válidamente la acción respectiva, existe para revisar la legalidad de las decisiones de la autoridad disciplinaria, como las acá acusadas, luego de culminar el trámite administrativo disciplinario que se siguió, puedan llegar a atentar contra los derechos invocados por el actor. Es ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en ejercicio de la acción de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, a quien corresponde efectuar la correspondiente revisión de legalidad de los actos administrativos en cuestión, en donde los accionantes podrá (sic) válidamente esgrimir todos los planteamientos que ha incorporado en su solicitud de tutela y hacer valer los elementos de pruebas que estime pertinentes." (fl. 149).

3) La providencia impugnada

El Tribunal Administrativo del Atlántico, por medio de sentencia proferida el 31 de agosto de 2004 (fls. 162 a 180), negó la tutela instaurada y declaró que los señores Harry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza carecían de legitimación en la causa por activa.

La falta de legitimación por activa derivó del hecho de no haber sido reconocidos los mencionados señores como coadyuvantes dentro del proceso disciplinario aludido en la demanda. En relación con éste aspecto, también advirtió el a quo que, si bien el señor Dewin José Silva Llinás si estaba legitimado para incoar ésta acción por haber presentado la queja que originó el trámite disciplinario, tampoco podía alegar violación al debido proceso porque según se desprende de los artículos 90, 92, 128 a 142 y 175 a 181, la calidad de sujeto procesal en esa clase de asuntos sólo se predica del investigado. En cuanto a las irregularidades advertidas por los actores en la apreciación probatoria, el a quo señaló que: "la facultad de presentar pruebas no se extiende necesariamente a la apreciación de ellas, pues corresponde al fallador determinar en cada caso su conducencia, pertinencia, oportunidad y valor." (fl. 179).

De otra parte, el tribunal de instancia estimó improcedente la acción instaurada ante la posibilidad de los actores de ejercer otros mecanismos judiciales de defensa, esto es, las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, a través de las cuales se puede debatir la legalidad de las providencias censuradas e, incluso, pedir la suspensión provisional de las mismas; sobre éste punto, manifestó: "Por tanto, no se justifica que el accionante a su arbitrio y discrecionalidad pretenda satisfacer pretensiones por vía de tutela que debe satisfacer por vía contencioso administrativa ordinaria." (fl. 177).

Finalmente, para el a quo no hubo prueba en el expediente que acreditara el perjuicio irremediable alegado por los actores, frente al cual procedería excepcionalmente la acción de tutela aún ante la existencia de otro mecanismo judicial.

4) La impugnación

El apoderado de los actores impugnó la decisión de primera instancia (fls. 195 a 214). De una parte, explicó que aquéllos estaban legitimados en virtud de los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991, que permitían ejercer la acción de tutela a "toda persona" vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales. Por lo demás, reiteró los argumentos expuestos en la petición de amparo.

II. CONSIDERACIONES

1) Competencia

La Sala es competente en virtud de lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela.

De igual forma, el artículo 4° del Decreto 1232 de 2000, prevé que los reglamentos internos de las Altas Corporaciones podrán determinar que los asuntos relacionados con el conocimiento de la impugnación de fallos de acción de tutela sean resueltos por Salas de Decisión, Secciones o Subsecciones conformadas para tal fin, precepto concordante con lo dispuesto en el artículo 1° del Acuerdo número 55 del 5 de agosto de 2003 del Consejo de Estado.

2) Panorama general de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo encaminado a la protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por ciertos particulares, caracterizado por su preferencia, sumariedad y subsidiariedad.

También señala la norma aludida, y lo reitera el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que el ejercicio de la acción de tutela no es absoluto, pues está limitado por las causales de improcedencia, en especial la relacionada con la existencia de otros mecanismos judiciales de defensa. No obstante, aún siendo el caso susceptible de ser tramitado por la vía ordinaria, excepcionalmente la acción será procedente siempre que se interponga como mecanismo transitorio por cuanto el actor se encuentra sufriendo un perjuicio irremediable.

Por ello, cuando se ejerza esta acción, la actividad del juez de tutela debe primero encaminarse a determinar si existe un medio alternativo idóneo y eficaz de defensa judicial y, en caso de no haberlo, deberá entrar a establecer si existió o no la alegada violación de derechos

fundamentales y si hay lugar a su amparo.

3) El asunto bajo análisis

Los actores pretenden que se revoque la sentencia de 31 de agosto de 2004, a través de la cual el Tribunal Administrativo del Atlántico negó la acción de tutela y declaró que los señores Henry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza carecían de legitimación en la causa por activa.

El amparo del derecho fundamental al debido proceso que persiguen los actores con la interposición de ésta acción, se traduce en la nulidad de las decisiones absolutorias de 15 de junio de 2004 y 8 de julio de 2004, proferidas en primera y segunda instancia, respectivamente, por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, dentro del proceso disciplinario adelantado contra los concejales de Barranquilla, señores Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name.

A juicio de los actores, los referidos fallos evidencian "una conducta por demás arbitraria, y carente de total objetividad y racionalidad" (fl. 9), que les ha causado un daño antijurídico "privándolos del ejercicio de los derechos (sic) de ser elegidos y percibir oportunamente la remuneración pertinente" (fl. 9).

Además, reconocen que las decisiones censuradas pueden ser demandadas ante la jurisdicción contenciosa administrativa, pero estiman que los mecanismos judiciales existentes no son idóneos ni eficaces para la protección inmediata de los derechos lesionados, por la mora judicial que aqueja a la administración de justicia. En ese sentido, señaló que: "de no ser por la acción de tutela impetrada como mecanismo transitorio de defensa para evitar la dilación indefinida del perjuicio irremediable causado, los accionantes quedarían sujetos a una clara y prolongadísima indefensión frente a las conductas antijurídicas de quienes lesionan sus derechos y a sus efectos nocivos." (fl. 7 - Resalta la Sala).

De manera, pues, que la presente acción fue incoada en virtud de la excepción consagrada en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, según el cual: "Aún cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

No obstante, la Sala considera, de una parte, que los actores no están legitimados para pretender el amparo del derecho fundamental al debido proceso en relación con el trámite disciplinario a que hace referencia la demanda y, de otra, que las vías ordinarias procedentes para atacar la legalidad de los actos administrativos objeto de censura sí tienen la virtualidad de garantizar el debido proceso que los actores estiman como desconocido por la entidad demandada y, además, el perjuicio irremediable, si bien fue alegado, no fue debidamente acreditado, como se explicará.

3.1) De la falta de legitimación en la causa por activa

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 enseña que la acción de tutela podrá ser ejercida "por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales".

No obstante que la norma antes referida legitima a cualquier persona para instaurar la acción de tutela, lo cierto es que el interesado debe ser titular del derecho fundamental cuyo amparo persigue, para efectos de establecer el interés directo que debe existir en todo proceso.

En el caso concreto, ninguno de los actores fue sujeto procesal dentro del proceso disciplinario aludido en la petición de amparo, de conformidad con el artículo 89 de la Ley 734 de 2002, según el cual: "Podrán intervenir en la actuación disciplinaria, como sujetos procesales, el investigado y su defensor" de manera que quienes tuvieron tal calidad al interior de éste proceso fueron los concejales Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name.

Ni siquiera es posible otorgar al señor Dewin José Silva Llinás tal calidad en el proceso disciplinario adelantado contra los mencionados concejales, puesto que fungió como quejoso, a quien la ley no señaló como sujeto procesal, sino que, por el contrario, describió en forma expresa el alcance de su intervención en el parágrafo del artículo 90 de la citada ley.¹

Al respecto, al analizar la exequibilidad de los artículos 123 y 125 de la Ley 734 de 2002, la Corte Constitucional sostuvo que: "los intervinientes en el proceso disciplinario son la autoridad administrativa o judicial que adelanta el proceso, los sujetos procesales y el quejoso.", resaltando puntualmente que "al quejoso no le asiste la calidad de sujeto procesal, pues se trata de la persona que pone en movimiento el aparato administrativo o judicial del Estado con miras a la investigación de una falta disciplinaria y la sanción de los responsables."²

Esta Corporación también se pronunció sobre el particular, en el siguiente sentido:

"el quejoso no es parte dentro del proceso disciplinario. Su actuación se circunscribe a presentar y ampliar la queja -en la que puede aportar las pruebas que tenga en su poder- y apelar la providencia que ordene el archivo provisional o definitivo de las diligencias. En ese orden de ideas, mal podría afirmarse que se está en presencia de una vía de hecho, violatoria del debido proceso"³

Bajo la anterior premisa, para la Sala es evidente que los señores Harry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza carecen de legitimación en la causa por activa, dado que, por no haber sido sujetos procesales dentro del proceso disciplinario seguido contra los concejales Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name, mal pueden asegurar que con las providencias dictadas por la autoridad demandada dentro del mismo, se les vulneró el derecho fundamental al debido proceso.

En cuanto al señor Dewin José Silva Llinás, si bien tampoco es sujeto procesal, la calidad de quejoso, en principio, lo legitima para instaurar ésta acción, pues por ser interviniente dentro del proceso disciplinario eventualmente podría alegar el desconocimiento del derecho fundamental al

debido proceso, porque la ley le concede ciertas facultades procesales, como se explicó.

Precisado lo anterior, la Sala abordará la inconformidad relacionada con la existencia de otro mecanismo judicial idóneo y eficaz como causal de improcedencia de la acción instaurada, por haber sido también objeto de impugnación por parte de los actores.

3.2) Improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de otro mecanismo judicial idóneo y eficaz

Como se anotó en acápite anterior, el ejercicio de la acción de tutela se encuentra limitado por las causales de improcedencia consagradas en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, especialmente la relacionada con la existencia de otros mecanismos de defensa judicial.

Tal previsión otorga a esta acción el carácter de residual y subsidiaria, para salvaguardar su naturaleza de procedimiento preferente y sumario encaminado a la protección de derechos fundamentales, de tal forma que no se convierta en un mecanismo mediante el cual sea posible suplir las acciones ordinarias previstas por el legislador, salvo que el ejercicio de éstas últimas y la consecuente falta de protección inmediata de derechos fundamentales acarree para el actor un perjuicio irremediable.

Cuando la acción de tutela se instaure bajo la premisa de existir un perjuicio irremediable, la situación exceptiva antes descrita debe ser inminente, grave, urgente, impostergable⁴ y debidamente demostrada, a fin de justificar la intervención del juez.

Sobre la causal de improcedencia en comento, la Corte Constitucional ha señalado:

"() la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta le reconoce."⁵

En ese sentido también se ha pronunciado esta Sala en oportunidades anteriores:

"la acción de tutela no ha sido consagrada para reemplazar los mecanismos ordinarios de defensa judicial; por lo tanto, sólo es posible acudir a ella ante la falta de existencia de otro medio de defensa, o aún cuando exista, éste no tenga la vocación de ser idóneo y eficaz para evitar un perjuicio irremediable."⁶

Descendiendo al caso concreto, con apoyo en las explicaciones que anteceden, para la Sala es claro que, si bien al interior de los procesos administrativos, como lo es el disciplinario, debe observarse el debido proceso⁷, lo cierto es que la acción de tutela no es el medio adecuado para corregir las eventuales irregularidades que se hayan presentado en el trámite, sino que existe otro mecanismo judicial diseñado precisamente para ello, que respalda la improcedencia de la acción instaurada.

En efecto, las providencias de 15 de junio y 8 de julio de 2004, proferidas en primera y segunda instancia por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, en ese orden, las mismas que son acusadas por los actores de ser constitutivas de una vía de hecho que vulnera el derecho fundamental al debido proceso, como actos administrativos que son, pueden ser demandadas ante la jurisdicción contencioso administrativa en ejercicio de la acción de simple nulidad consagrada en el artículo 84 del C.C.A.

A través de dicha vía procesal ordinaria, es posible atacar la legalidad de las decisiones que resolvieron absolver de la responsabilidad disciplinaria endilgada a los concejales de Barranquilla, señores Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name, cuando quiera que aquéllas se consideran como lesivas de la moralidad administrativa y que, por ende, afectan el interés general de la comunidad.

Es preciso aclarar en éste punto del debate que, en principio, podría pensarse que contra las referidas decisiones administrativas también pudiera instaurarse demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por ser aquéllas actos de contenido particular y concreto. Pero en este caso –y para efectos de la improcedencia de la acción de tutela instaurada– ese mecanismo judicial no está al alcance de los actores porque no pueden pretender el restablecimiento de derecho alguno, lo cual está reservado legítimamente para el disciplinado, siempre que hubiere sido sancionado.

La procedencia de la acción de simple nulidad frente a actos administrativos de contenido particular, concreto y subjetivo, se encuentra recogida por la jurisprudencia del Consejo de Estado bajo el nombre de "Teoría de los motivos y las finalidades". La Sala Plena de esta Corporación ha definido dicha teoría en los siguientes términos:

"VI. 1. 2. Teoría de los motivos y finalidades

"La evolución de la jurisprudencia bajo la vigencia del código contencioso administrativo de 1941 puede clasificarse en materia de procedencia de las acciones de nulidad y de plena jurisdicción en dos etapas: una, el criterio del contenido del acto; dos, la teoría de los motivos y finalidades.

"VI. 1. 2. 1. El criterio del contenido del acto

"Antes de 1959 la jurisprudencia del Consejo de Estado estuvo influida por el criterio material en el sentido de que la procedencia de las acciones fue condicionada por el contenido del acto, pues si éste creaba situaciones jurídicas de carácter general, abstracto e impersonal, el

interesado debía usar la acción de nulidad; si, por el contrario, el acto era de contenido particular, concreto y subjetivo, la acción pertinente sería la de plena jurisdicción. (...)

"VI. 1. 2. 2. La formulación original de la teoría de los motivos y finalidades.

"En el año de 1959 se inició el cambio de orientación de la jurisprudencia del Consejo de Estado en cuanto hace a la procedibilidad de las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, cambio que luego se consolidaría en el año de 1961.

"Consideró el Consejo de Estado en la providencia de 1959 que el criterio tenido en cuenta por el legislador para distinguir las acciones de nulidad y de plena jurisdicción fue el de la preexistencia del derecho (...)

"VI. 1. 2. 4. El estado actual de la teoría en la jurisprudencia de la Sala Plena.

"El desarrollo jurisprudencial de la última década ha tenido que ver, de manera principal, con la procedencia de la acción de nulidad frente a actos creadores de situaciones jurídicas individuales, posición que en alguna medida implica reconsideración del tratamiento que se le venía dando a la materia en ese punto específico.

"(...)

"VI. 1. 2. 4. 2. Actos particulares de contenido económico o social

"La Sección Primera consideró posteriormente que la doctrina de los motivos y finalidades contra actos particulares, en la modalidad que acaba de enunciarse, se podía ampliar en el sentido de que la acción de simple nulidad procediera contra actos creadores de situaciones jurídicas individuales y concretas, a pesar de que ello no hubiera sido expresamente previsto en la ley, "cuando esa situación conlleve un interés para la comunidad en general de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto, por afectar de manera grave y evidente el orden público social o económico. En estos casos, no obstante, deberá vincularse al proceso a la persona directamente afectada con el acto". (Sentencia de 26 de octubre de 1995, Consejero Ponente: LIBARDO RODRIGUEZ).

"1. 2. 4. 3. La posición de la Sala Plena

"En el mismo sentido anotado en los párrafos anteriores se pronunció la Sala Plena de la Corporación en el caso de Cusiana, sentencia de octubre 29 de 1996, con ponencia de DANIEL SUAREZ HERNANDEZ, cuando dijo :

"En virtud de las anteriores consideraciones y en procura de reafirmar una posición jurisprudencial en torno de eventuales situaciones similares a la que ahora se examina, estima la Sala que además de los casos expresamente previstos en la ley, la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares y concretos cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial interés, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e inquestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos. De otra parte, el criterio jurisprudencial así aplicado, habrá de servir como de control jurisdiccional frente a aquellos actos administrativos que no obstante afectar intereses de particulares, por su contenido y trascendencia impliquen, a su vez, el resquebrajamiento del orden jurídico y el desmejoramiento del patrimonio económico, social y cultural de la Nación".

"Esa tesis de la Sala Plena ha sido reiterada en varias oportunidades por las distintas secciones de la corporación, pues ella constituye un importante elemento de seguridad en las situaciones jurídicas creadas por los actos administrativos de carácter particular. (...)"⁸ (Resalta la Sala).

Esta Sala ha acudido al criterio antes referido dentro de la acción de cumplimiento, así:

"Según la tesis en comento (la de los móviles y las finalidades), los elementos que califican la procedencia de las acciones de nulidad, y de nulidad y restablecimiento del derecho, son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que para ellas diseñó el legislador, razón por la que es factible ejercer la primera de tales acciones frente a actos creadores de situaciones jurídicas individuales, cuando están comprometidos intereses generales o colectivos."⁹

De otra parte, en relación con la mora judicial alegada por los actores para justificar la transitoriedad de la acción instaurada, la Sala encuentra que no es una razón válida para desconocer que las súplicas de la demanda responden, más bien, al objeto de las referidas acciones ordinarias.

A pesar de ser innegable la congestión que aqueja a la Rama Judicial -particularmente a la jurisdicción contencioso administrativa-, admitir el argumento de los demandantes significaría el desconocimiento del derecho fundamental a la igualdad de las personas que han acudido ante ésta jurisdicción en ejercicio de las acciones consagradas legalmente y que en la actualidad son parte en los procesos que se encuentran en trámite ante ésta jurisdicción y de las que en el futuro promuevan nuevos asuntos, quienes también pueden reclamar decisiones oportunas. Además, la demora en la adopción de decisiones judiciales no ha sido desprovista de consecuencias para el respectivo funcionario, quien puede ser merecedor de sanciones legales.¹⁰

El anterior argumento también es útil para desestimar el perjuicio irremediable que los actores hacen consistir en la dilación indefinida del proceso ordinario procedente.

De manera que, como se dijo, la vía adecuada para garantizar el debido proceso administrativo cuando la vulneración se concreta en providencias proferidas durante un trámite disciplinario -como ocurre en éste caso- es atacarla ante la jurisdicción contencioso administrativa, en principio, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que puede instaurar el disciplinado que ha sido sancionado, o excepcionalmente por la vía de la acción de simple nulidad, cuando alguna persona estime que los actos administrativos proferidos lesionan los intereses generales de la comunidad, con el fin de restablecer la legalidad objetiva y la protección del ordenamiento jurídico presuntamente conculcados con tales decisiones.

3.3). Conclusiones

De acuerdo con las consideraciones que anteceden, la Sala concluye, en primer lugar, que los señores Harry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza carecían de legitimación en la causa por activa para instaurar ésta acción, habida cuenta que no fueron sujetos procesales ni intervinientes dentro del proceso disciplinario adelantado contra los concejales de Barranquilla, Mauricio Javier Rodríguez Avendaño y José Luís Restrepo Name y, en segundo lugar, que las providencias de 15 de junio y 8 de julio de 2004 por medio de las cuales se decidió ése asunto en primera y en segunda instancia, son susceptibles de ser controvertidas a través de la acción de simple nulidad, para efectos de determinar si hubo desconocimiento del debido proceso al proferirlas, partiendo del análisis de su legalidad.

De tal forma que el fallo impugnado debe ser confirmado en cuanto declaró que los señores Harry Silva Llinás e Iván Rafael Romero Mendoza carecían de legitimación en la causa por activa y modificado en la parte en que "negó" la acción, porque la improcedencia conduce, más bien, a su rechazo.

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

FALLA:

1 Modifícase el ordinal primero de la sentencia de 31 de agosto de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, en el sentido de rechazar por improcedente la acción de tutela instaurada.

2 Confírmase el ordinal segundo de la misma providencia.

Ejecutoriada esta providencia, envíese al día siguiente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31, numeral 2°, del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese a los interesados según el procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

FILEMON JIMENEZ OCHOA

Presidente

REINALDO CHAVARRO BURITICA

MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

DARIO QUIÑONES PINILLA

NOTAS DE PIE DE PÀGINA

1.Ley 734 de 2002, artículo 90: () Parágrafo. "La intervención del quejoso se limita únicamente a presentar y ampliar la queja bajo la gravedad de juramento, a aportar las pruebas que tenga en su poder y recurrir la decisión de archivo y el fallo absolutorio. ()".

2.Corte Constitucional. Sentencia C-014 de 2004.

3.Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia de 13 de marzo de 2003, proferida dentro del expediente AC-2002-3039.

4.Sobre los elementos que componen el concepto de perjuicio irremediable, ver, entre otras: Corte Constitucional, sentencia T-415 de 1995.

5.Corte Constitucional. Sentencia T-01 de 3 de abril de 1992.

6.Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencia de 6 de mayo de 2004, proferida dentro del expediente AC-2341.

7.Artículo 87 de la Ley 734 de 2002. Además: Corte Constitucional. Sentencias T-713 de 1999, T-433 de 1998, T-097 de 1994.

8.Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Expediente IJ-030. Sentencia del 4 de marzo de 2003.

9.Consejo de Estado. Sección Quinta. ACU-1148, sentencia de 19 de abril de 2004. Ver, además: ACU-0891, sentencia de 19 de febrero de 2004.

10.Sobre la mora judicial, véase la sentencia de 15 de julio de 2004, proferida dentro del expediente AC-0447.

Fecha y hora de creación: 2025-05-13 17:05:51