

BOLETÍN OBSERVATORIO JURISPRUDENCIAL

FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS
JUDICIALES EN EL MARCO DE LA
DEFENSA DE ENTIDADES
ADMINISTRADORAS DE
PENSIONES



NTCGP
1000



ISO 9001



Editorial

El acceso a la justicia como abstracción conceptual implica no solo ser oído y atendido en el escenario judicial, si no también gozar de las garantías que otorga el debido proceso para dilucidar una pretensión...

Página 3

Contexto

La defensa judicial de una entidad administradora de pensiones no obedece a un esquema tradicional de litigio como parte pasiva de una relación procesal, además de la habitual herramienta denominada por la doctrina como acción de lesividad (la impugnación de los actos propios de la administración ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo)...

Página 4

Análisis Jurisprudencial: Tutela contra providencias judiciales en el marco de la defensa de entidades administradoras de pensiones.

En la Sentencia T-859/12, se analizaron acciones de tutela interpuestas por el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República – FONPRECON en contra de providencias dictadas por el Consejo de Estado, invocando el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente en que incurrieron las decisiones impugnadas...

Página 6

Lecciones aprendidas

Los siguientes son los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales i) la relevancia constitucional del asunto que se discute; ii) el agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa por parte de la persona afectada, iii) la inmediatez, iv) el carácter determinante de la irregularidad procesal, v) la identificación del hecho generador de la contravención al derecho fundamental y vi) la prohibición de atacar una sentencia de tutela...

Página 16

Consejos prácticos

Al tratarse de una acción de tutela contra providencias judiciales, lo primero que se debe analizar es si la demanda de tutela cumple con todos los requisitos generales de procedencia...

Página 21

Comunidad de práctica jurídica

La Comunidad de Práctica se encarga de documentar las lecciones aprendidas en materia de defensa jurídica y representación judicial de la entidad...

Página 23

EDITORIAL

El acceso a la justicia como abstracción conceptual implica no solo ser oído y atendido en el escenario judicial, sino también gozar de las garantías que otorga el debido proceso para dilucidar una pretensión, cuyo análisis y decisión deslinde cualquier subjetividad del juzgador, para con ello arribar a la conclusión más objetiva posible.

Dadas las condiciones de rigor y precisión de los procesos cuyos requisitos y momentos están debidamente regulados por las normas, suele suceder que las decisiones proferidas, si bien cumplen con las previsiones descritas, contienen defecciones o desinterpretaciones fácticas o de derecho que inciden en el resultado, generando la desestimación de lo pretendido, sin que a juicio del actor, se realizara un examen objetivo de la argumentación y de las pruebas aportadas, situación que obliga a promover actuaciones adicionales a través de lo que denominaríamos la *iuris panoplia* pertinente.

Así encontramos que, sobre litigios ventilados en doble instancia, pueden ser aplicados mecanismos de orden residual cuyo propósito es la observancia de las garantías debidas a individuos naturales o jurídicos, aún en contraposición al no oficial pero aceptado concepto de imposibilidad de interponer tutelas contra sentencias y, menos aún, frente a decisiones de alta corte.

Esta posibilidad no es una licenciatura a la temeridad o pasaporte de contumacia, sino que, por el contrario, debe estar pletórica de razones de hecho y de derecho estructuradas y razonadas sobre la eventual censura a la decisión y, transitar ante el juez competente con el ánimo de evidenciar el yerro en que incurrió el fallador.

El contenido del presente número del boletín del observatorio jurisprudencial del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República - FONPRECON analiza y explica tres casos en los cuales la certeza del conocimiento, la experiencia de la Entidad en los temas de seguridad social en pensiones y la justicia de su causa, permitieron devolver al cauce del derecho, situaciones que implicaban reconocimientos irregulares y menoscabos injustificados al patrimonio público.

CONTEXTO

La defensa judicial de una entidad administradora de pensiones no obedece a un esquema tradicional de litigio como parte pasiva de una relación procesal, además de la habitual herramienta denominada por la doctrina como acción de lesividad, (la impugnación de los actos propios de la administración ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo), el ordenamiento jurídico prevé herramientas específicas como la acción extraordinaria de revisión creada por el artículo 20 de la ley 797 de 2003, cuyo objeto es examinar nuevamente las providencias judiciales que hayan impuesto al tesoro público o a fondos de naturaleza pública la obligación de cubrir sumas periódicas o pensiones, y también, la acción de tutela contra providencias judiciales como instancia excepcional en la defensa del patrimonio público.

En el presente número se analizan tres casos en los cuales se ejerció la acción de tutela en contra de providencias judiciales en el marco de la defensa judicial del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, el primero de ellos corresponde a la sentencia T- 859 de 2012 en el cual se analiza el tema de la vía de hecho por defecto sustantivo por desconocimiento del precedente constitucional y el efecto vinculante de la *ratio decidendi* de las sentencias de constitucionalidad; los dos casos restantes, corresponden al ejercicio de la acción extraordinaria de revisión y la impugnación a través de la acción de amparo de decisiones que incurrieron en vía de hecho por exceso ritual manifiesto. Del análisis realizado en esta edición se destaca la determinación de los presupuestos de la acción de tutela contra providencias judiciales, la descripción y evolución jurisprudencial de los defectos constitutivos de vía de hecho, el análisis de efectividad de la acción extraordinaria de revisión, su diferenciación con el recurso extraordinario previsto en la legislación procesal contencioso administrativa, las causales, y la complejidad de la figura de legitimación en la causa en su ejercicio. Bajo la premisa de que las decisiones adoptadas en el marco de un proceso diseñado para salvaguardar las garantías constitucionales y legales de las partes en contienda, pueden albergar afectación a los derechos fundamentales, la Corte Constitucional ha trazado los lineamientos de una articulada tesis en torno a proclamar la procedencia excepcional de la acción de tutela contra de sentencias judiciales.

En el año 1992¹ la naciente Corte Constitucional en desarrollo de una hermenéutica del artículo 86 del canon constitucional, dedujo que los fallos judiciales pueden eventualmente menoscabar derechos fundamentales, activando la procedencia del control constitucional.

Tras más de dos décadas la Corte Constitucional se ha ocupado de desarrollar la institución de la acción de tutela contra fallos judiciales, insistiendo en su carácter excepcional, como quiera que su viabilidad se circunscribe al cumplimiento ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad.

Así, se han concebido requisitos generales, tales como la relevancia constitucional del asunto que se discute, el agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa por parte de la persona afectada, la inmediatez, el carácter determinante de la irregularidad procesal, la identificación del hecho generador de la contravención al derecho fundamental y la prohibición de atacar una sentencia de tutela²; como especiales, cuando quiera que la sentencia entraña siquiera uno de los siguientes vicios, defecto orgánico, procedimental absoluto, sustantivo, factico, error inducido, decisión si motivación, violación la Constitución o desconocimiento del precedente.

¹ Sentencia T-006 de 1992, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Se trata de "revertir o de detener situaciones fraudulentas y graves, suscitadas por el cumplimiento de una orden proferida en un proceso de amparo"

² Sentencia SU-627 de 2015, La Corte Constitucional unificó su jurisprudencia, indicó que es procedente excepcionalmente la acción de tutela contra fallos de tutela cuando se trata de "revertir o de detener situaciones fraudulentas y graves, suscitadas por el cumplimiento de una orden proferida en un proceso de amparo". Estableció como reglas de procedencia las siguientes: a) La acción de tutela presentada no comparte identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de cosa juzgada. b) Debe probarse de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en una anterior acción de tutela fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho (*Fraus omnia corrumpit*). c) No existe otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual.

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL: TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN EL MARCO DE LA DEFENSA DE ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES.

CASO 1: SENTENCIA T- 859 DE 2012

En la Sentencia T-859/12, se analizaron acciones de tutela interpuestas por el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República – FONPRECON, en contra de providencias dictadas por el Consejo de Estado, invocando el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente en que incurrieron las decisiones impugnadas.

Los expedientes T-3501103 y T-3501066 corresponden a la revisión de los fallos de tutela dictados en el marco de las acciones de amparo ejercidas por FONPRECON contra las sentencias proferidas por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en procesos de doble instancia que culminaron con la orden de reliquidar la pensión de dos excongresistas tomando como base el 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas en ejercicio, que implicó exorbitantes costos para la entidad, providencias dictadas eludiendo los lineamientos establecidos por la Corte Constitucional en Sentencia C-608 de 1999, establecido en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, en el sentido de que el ingreso base de liquidación corresponda unicamente con lo devengado por el congresista individualmente considerado³. Una vez refutadas las decisiones adoptadas por la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante acción de tutela, en primera y segunda instancia las Secciones Cuarta y Quinta, declararon la no procedencia de la acción de tutela para controvertir los pronunciamientos de Sala Plena, Sección o Subsección de esa corporación en su calidad de órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, aduciendo entre otras cosas que el juez constitucional al inmiscuirse en asuntos propios de la jurisdicción no lo hace desprovisto del riesgo de desconocer los principios de seguridad jurídica e independencia y autonomía de los jueces, consagrados en la propia Constitución⁴.

³ Para conocer la evolución e interpretación del régimen de congresistas consagrado en la Ley 4 de 1992 léase Sentencia C-258 de 2013.

⁴ En Sentencia No. 11001-03-15-000-2009-01328-01 de 19 de junio de 2012, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre procedencia de acción de tutela contra providencia judicial cuando el fallo resulte violatorio de derechos fundamentales, variando así su postura relativa a la improcedencia absoluta de tutela contra providencia judicial.

Sin embargo, la procedencia de la acción de tutela contra los fallos judiciales, desde la perspectiva constitucional, lejos de erigirse como un dispositivo que pretenda “sacrificar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica desdibujando las decisiones judiciales de su condición de mecanismos institucionales legítimos para la resolución de conflictos” constituye la consecución de propósitos superiores en el ordenamiento jurídico, por ejemplo, la garantía de los derechos fundamentales consignada tanto en el texto constitucional como en las normas internacionales que lo integran en virtud del bloque de constitucionalidad.

La ocurrencia del defecto sustantivo, que se consagró como la bandera de los alegatos de la entidad frente a las providencias del Consejo de Estado, fue tratado como elemento especial de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales en Sentencia SU-192 de 2012 de la Corte Constitucional⁵, al mencionar que la autoridad incurre en defecto sustantivo cuando aplica una norma inaplicable, deja de aplicar la que evidentemente es, o bien opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de razonabilidad jurídica. De allí, que se incurre en esta causal cuando el operador legal no consulta las decisiones que definen el alcance de una norma con efectos *erga omnes*.

Luego de describir el defecto sustantivo, la Corte efectuó el análisis sobre la obligatoriedad del precedente constitucional, partiendo de las voces de la Carta que proclaman que los jueces solo se someten al imperio de la ley, calificando la jurisprudencia, la doctrina, la equidad y los principios generales del derecho como criterios auxiliares de la actividad judicial. Esto, a la sazón de los argumentos a favor y en contra de la obligatoriedad del precedente constitucional, en un escenario específico, como son las sentencias de los Tribunales de cierre de cada jurisdicción.

En relación con la obligatoriedad del precedente, la Corte Constitucional se ha dado a la tarea de censurar el desconocimiento del precedente

⁵Sentencia SU-192 de 2012 de la Corte Constitucional. En la jurisprudencia anterior se incluyó dentro de la categoría de defecto sustantivo.

constitucional, aludiendo a que “(...) *no es posible separar la aplicación de la ley como fuente de derecho, del entendimiento que se realiza de la misma mediante la creación de la jurisprudencia*”⁷ hasta el punto de que resulta improbable aplicar una sin desconocer la otra. Desde entonces, se habló del carácter vinculante del *DECISUM* y la *RATIO DECIDENDI* de las sentencias de la Corte Constitucional.

Con los argumentos que anteceden la Corte se dispuso a estudiar los fallos del Consejo de Estado.

Parámetros para la pensión de los exparlamentarios en la Sentencia C-608 de 1999

En esta sentencia se pronunció la Corte, en el marco de la acción pública de inconstitucionalidad, sobre la demanda interpuesta en contra del artículo 2 – literal II – y 17 de la Ley 4 de 1992, que señala entre otras, el régimen salarial y prestacional de los miembros del Congreso. La Corte Constitucional concluyó que no resulta ilegal que se consagrara un régimen especial para los miembros de la Rama Legislativa; en cambio sí “(...) *que el concepto ingreso mensual promedio pueda referirse a la totalidad de rubros que, de manera general y abstracta, han cobijado a todos los miembros del Congreso*”. De manera que la exequibilidad condicionada del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 decretada por la Corte, señala que el ingreso promedio debe calcularse con lo devengado por el servidor individualmente considerado y no con lo devengado por un congresista en ejercicio.

Decisión de la Corte Constitucional

Luego del análisis que se ha presentado, la Corte Constitucional encontró que las decisiones del Consejo de Estado relativas a ordenar la reliquidación a favor de los demandantes, tomando como base el 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas en ejercicio, se separa del precedente constitucional obligatorio, incurre en el defecto fáctico que se le endilgó en la acción de tutela y fueron dejados sin efecto, disponiendo en su lugar, atender la lectura dada por la Corte Constitucional al artículo 17 de la Ley 4 de 1992 en Sentencia C-608 de 1999.

⁷ Sentencia T-859 de 2012, M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

CASO 2 – SENTENCIA DE TUTELA CONTRA FALLO JUDICIAL CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA PROCESO NO.11001-03-15-000-2015-02763-00 C.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Mediante sentencia de tutela de fecha 22 de septiembre de 2016, expedida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta, dentro del proceso ya citado, se resolvió favorablemente para FONPRECON la impugnación contra la sentencia de tutela de fecha 13 de noviembre de 2015, proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia invocados por la entidad, acción de tutela que se interpuso en contra de una sentencia judicial proferida en el trámite de una Acción Especial de Revisión.

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, fue demandada la legalidad de la resolución que le reconoció la pensión de jubilación a un pensionado de la entidad. En primera instancia el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda, no obstante, el Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, mediante fallo del 12 de octubre de 2006, revocó la sentencia de primera instancia y, en su lugar, ordenó la reliquidación de la pensión de jubilación, tomando como base el 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y que por todo concepto devenguen los congresistas en ejercicio, a la fecha en que se decreta la prestación, contrariando así el precedente obligatorio contenido en la sentencia C-608 de 1.999 relativa a los parámetros de interpretación del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, en donde se señaló:

“(…) En efecto, lo razonable, dentro de criterios de justicia, es que el indicado promedio se establezca en relación directa y específica con la situación del Congresista individualmente considerado, es decir, que él refleje lo que el aspirante a la pensión ha recibido en su caso, durante el último año”.

De allí que la Corte decretara la exequibilidad condicionada de la norma en mención, a que el ingreso promedio se compute con los salarios devengados por el congresista individualmente considerado.

Ante la ilegalidad de la sentencia proferida por el Consejo de Estado, FONPRECON inició el 13 de septiembre de 2007, la Acción Extraordinaria de Revisión establecida en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, con el fin de que se dejara sin efectos el citado fallo. La acción fue interpuesta con intervención del Ministerio de la Protección Social, pues la Jefe de la Oficina Jurídica y de Apoyo Legislativo de esa entidad, avaló su presentación a través de documento fechado el 13 de septiembre de 2007, en el cual menciona que en su calidad y en ejercicio de las funciones propias de su cargo, remite el escrito de la Acción de Revisión y sus anexos, para que surta el trámite respectivo, adjuntando copia de la normatividad que la facultaba para ello, tal como ejercer la representación del Ministerio ante las autoridades judiciales y administrativas en los procesos en que sea parte. Ocho años después de interpuesta la Acción Especial de Revisión, la Sala Especial de Decisión N° 13 del Consejo de Estado, en sentencia del 4 de agosto de 2015, realizó un estudio que abarca dos aspectos: en primer lugar, declaró la falta de legitimación en la causa por activa de FONPRECON, argumentando que la entidad no puede de manera autónoma demandar en Acción Especial de Revisión a la luz de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, por considerar que la misma solo puede ser impetrada por el Gobierno Nacional por medio de las autoridades indicadas taxativamente en la norma, y sin perjuicio de que se llame a las partes como litisconsortes necesarios. En segundo lugar, manifestó que el documento expedido por la Jefe de la Oficina Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de Protección Social, no cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 137 del Código Contencioso Administrativo para ser considerado como una demanda. Con base en estos argumentos desestimó la revisión solicitada por FONPRECON. Al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, FONPRECON interpone Acción de Tutela contra dicha Sentencia Judicial, estimando en primer lugar, que se configuró el denominado defecto fáctico por cuanto en la sentencia, no se tuvo en cuenta el documento proporcionado por la Jefe de Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social, quien tiene a su cargo la representación judicial de dicha entidad y que

autorizó a FONPRECON para interponer la Acción Especial de Revisión establecida en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y en segundo lugar, un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto ya que una cuestión procesal se erigió en un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial al declarar la falta de legitimación en la causa por activa de FONPRECON. La acción de tutela fue resuelta en sentencia del 13 de noviembre de 2015 proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la cual se negó el amparo solicitado, no obstante, en sede de impugnación se estudió como problema jurídico si la autoridad judicial demandada incurrió en defecto procedimental en el fallo proferido dentro del proceso promovido por FONPRECON contra el pensionado. En lo que atañe a la procedencia de la acción de tutela en contra de sentencias judiciales, la sala consideró que se cumplen a cabalidad los requisitos establecidos para la misma conforme la metodología aplicada por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 esto es:

- i) *Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional;*
- ii) *Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable;*
- iii) *Que se cumpla con el requisito de la inmediatez;*
- iv) *Cuando se trate de una irregularidad procesal ésta debe tener un efecto determinante en la sentencia que se impugna y afectar los derechos fundamentales de la parte actora;*
- v) *Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos que se transgredieron y que tal vulneración hubiere sido alegada en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y*
- vi) *Que no se trate de sentencias de tutela>>.*

Una vez superado lo anterior, y, siempre y cuando se constate el cumplimiento de todos los mencionados, es necesario determinar la existencia de por lo menos alguna de las causales especiales de procedibilidad, es decir, que la providencia controvertida haya incurrido en: a) defecto orgánico, b) defecto procedimental absoluto, c) defecto fáctico, d) defecto material o sustantivo, e) error inducido, f) decisión sin

motivación, g) desconocimiento del precedente constitucional que establece el alcance de un derecho fundamental y h) violación directa de la Constitución. Al realizar el análisis descrito, determinó la sala que el Consejo de Estado incurrió en defecto procedimental absoluto por exceso ritual manifiesto y defecto fáctico por no darle valor probatorio a la autorización emitida por el Ministerio, para presentar la Acción Especial de Revisión, argumentando que desconocer y/o no darle el sentido y alcance a las pruebas allegadas al proceso, como en el caso lo es el documento suscrito por la Jefe de Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social, quien tiene a su cargo la representación judicial de dicha entidad y que autorizó a FONPRECON para interponer la Acción Especial de Revisión, se reduce a vulnerar el derecho fundamental de la entidad al acceso a la administración de justicia, más aún cuando ya había sido admitida por cumplir con los requisitos establecidos en el Código Contencioso Administrativo (vigente para esa fecha) y que exigir que la acción se presentase directamente por el Ministerio del Trabajo, se convierte en un requisito no previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003.

Concluye el fallo que se valoró indebidamente el documento que, para la sala, constituye un poder suscrito por el funcionario que tiene a su cargo la representación judicial del Ministerio de la Protección Social en ejercicio del derecho de postulación previsto en el artículo 63 del C. de P. C., así mismo que en la sentencia accionada, se incurrió en defecto procedimental por exceso ritual manifiesto y en defecto fáctico por falta de valoración probatoria, pues las declaraciones relacionadas con la falta de legitimación de FONPRECON, para interponer la Acción Especial de Revisión establecida en el Artículo 20 de la Ley 797 de 2003, resultan violatorias de derechos fundamentales, sumado a ello la extrema rigidez en la aplicación de los presupuestos procesales, obstruye la aplicación del derecho sustancial, afectando la verdad jurídica que en últimas es el fin de la administración de justicia. De allí que declarase el amparo de los mismos, revocando la sentencia de tutela de primera instancia, dejando sin efectos la providencia del 4 de agosto de 2015, proferida por la Sala Especial de Decisión N° 13 de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, dentro de la Acción Especial de Revisión y por último ordenando a la Sala que en el término de un mes contado a partir de la notificación del fallo, profiera una nueva decisión de fondo teniendo en cuenta los argumentos expuestos dentro

de la demanda interpuesta en ejercicio del artículo 20 de la Ley 797 de 2003⁷.

CASO 3: SENTENCIA DE TUTELA CONTRA FALLO JUDICIAL CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA SALA DE CONJUECES PROCESO No. 11001-03-15-0002015-0137-01 M.P. HERNAN ALBERTO GONZALEZ PARADA

Como antecedentes significativos del caso, se observa que FONPRECON, reconoció al demandante el status de pensionado a partir de 28 de enero de 1988, en aplicación del Decreto 2837 de 1986, (Reglamento General de Prestaciones a cargo del Fondo de Previsión Social del Congreso), quien no estuvo de acuerdo con la forma en que le fue liquidada la pensión, ni con la fijación del tope a su mesada pensional, por lo que demandó la resolución de reconocimiento.

El proceso judicial inició su trámite ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, corporación que ordenó que en la liquidación de la pensión del demandante se incluyeran primas omitidas por el Fondo, pero validando el tope a la mesada pensional de 20 salarios mínimos, pues consideró que se ajustaba a derecho conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y a las normas que invocaba.

La sentencia fue apelada por el demandante ante el Consejo de Estado, y mediante Sentencia proferida por la Sección Segunda, Subsección “A” confirmó la decisión apelada en cuanto ordenó incluir las primas como factor salarial, modificando la sentencia de instancia en relación con el tope pensional ya que dispuso que la reliquidación se debía efectuar “sin consideración al tope máximo fijado en el decreto 314 de 1994”, no obstante que las pensiones de los empleados públicos siempre han tenido tope. (Ley 4 de 1976, Ley 71 de 1988, Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003)

Por encontrarse en desacuerdo FONPRECON, presentó recurso extraordinario de revisión para que se invalidara la Sentencia proferida

⁷ Mediante sentencia del 26 de abril de 2017, la Sala Especial No. 13 dio cumplimiento al fallo de tutela y accedió a las pretensiones de la Acción Especial de Revisión.

por la Sección Segunda, Subsección “A” del Consejo de Estado, y en su lugar se denegaran las pretensiones impetradas, con el correspondiente reintegro de los mayores valores pagados al actor, por considerar que, al acceder a las pretensiones del demandante, se reconoció un derecho cuya cuantía excede lo debido de acuerdo con la ley. Acompañó FONPRECON a la demanda de Acción Extraordinaria, la solicitud de revisión de la sentencia efectuada por el Gobierno Nacional por conducto del Ministerio de la Protección Social, suscrita por la Jefe de la Oficina Jurídica del mismo, de fecha 12 de noviembre de 2008 conforme a lo reglado por el artículo 20 de la Ley 797 de 2003.

La demanda fue admitida y notificada, dándosele curso legal y al momento de fallar, el Consejo de Estado en Sentencia de Sala Plena de fecha 30 de septiembre de 2014, declaró de oficio la carencia de legitimación por activa de FONPRECON, cinco años después de radicada la Acción Extraordinaria de Revisión, argumentando que de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 20 de la ley 797 de 2003, dicha entidad carece de legitimación por activa y se inhibió para pronunciarse con respecto a la solicitud de revisión.

Inconforme con la decisión, FONPRECON radicó acción de tutela por vía de hecho contra el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. El amparo fue rechazado el día 11 de junio de 2015, por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, pues estimó que FONPRECON, si bien, era la entidad directamente afectada con la decisión, no se encontraba legitimada para invocar las causales extraordinarias de revisión. La Entidad impugnó oportunamente la anterior sentencia, reiterando el quebrantamiento al debido proceso por incurrirse en vía de hecho por exceso ritual manifiesto y por violación al derecho a la igualdad.

En decisión de segunda instancia, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta Sala de Conjuces el 25 de agosto de 2016, tuteló el derecho al debido proceso por parte de FONPRECON, y revocó la sentencia del 11 de junio de 2015 que rechazó la improcedencia de la Acción de Tutela. Señaló el la Corporación que, con la expedición de la sentencia del 30 de septiembre de 2014, la misma corporación a través de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, observó una conducta vulneratoria del debido proceso y constitutiva de vía de hecho judicial, por exceso ritual manifiesto y por violación del derecho a la igualdad, al considerar que FONPRECON no se encontraba legitimado para presentar la acción de revisión de que trata el artículo 20 de la Ley 797 de 2003.

Para el alto Tribunal, la revisión de sentencias judiciales prevista en el artículo 188 C.C.A. y particularmente en este caso, con base en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, obedece a la necesidad de proteger la estabilidad de la estructura fiscal de la Nación para corregir casos de corrupción o de ilicitud al permitir revisar decisiones judiciales, conciliaciones o transacciones que hayan reconocido pensiones irregularmente o por montos que no corresponden a la ley o revocar pensiones irregularmente otorgadas.

De igual forma, señala la Sala que la sentencia C-835 de 2003, al declarar la exequibilidad del artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y la inexecutable del término “*en cualquier tiempo*” no efectuó una interpretación restrictiva del derecho de postulación para estas acciones de revisión, puesto que la redacción del artículo 20 de la Ley 797 de 2003 utiliza textualmente la expresión “*a solicitud del gobierno por conducto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social*” y la alocución adverbial “*por conducto*” tiene también el significado de mediación o intervención.

Adicionalmente, indicó el fallo de tutela que resulta viable la acción de amparo contra providencias judiciales sí tiene sustento en la violación a los derechos constitucionales relacionados con el debido proceso, el derecho de defensa y el acceso a la administración de justicia, citando como fundamento legal las sentencias de tutela de la Corte Constitucional: la T-1306 del 6 de diciembre de 2001, T-1123 del 12 de diciembre de 2002 y T-213 de 2012, para concluir que existe quebrantamiento del derecho constitucional al debido proceso, por un defecto de procedimiento en el evento de un exceso ritual manifiesto, como en el presente caso, cuando se utilizan los procedimientos de tal manera que se obstaculiza la satisfacción del derecho sustancial y el acceso a la justicia.

LECCIONES APRENDIDAS

Causales generales y especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Los siguientes son los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales: i) la relevancia constitucional del asunto que se discute; ii) el agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa por parte de la persona afectada, iii) la inmediatez, iv) el carácter determinante de la irregularidad procesal, v) la identificación del hecho generador de la contravención al derecho fundamental y vi) la prohibición de atacar una sentencia de tutela.

Además de cumplir los requisitos generales se debe acreditar por lo menos el cumplimiento de uno de los requisitos especiales que son: i) defecto orgánico, ii) defecto procedimental absoluto, iii) defecto fáctico, iv) error inducido, v) decisión sin motivación, vi) violación directa de la Constitución, vii) defecto sustantivo o viii) desconocimiento del precedente.

El exceso ritual manifiesto como causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

La jurisprudencia constitucional ha establecido como requisitos específicos para que proceda la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando se alega la estructuración de un defecto procedimental absoluto por exceso ritual manifiesto, los siguientes:

1. Que no haya posibilidad de corregir por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela,
2. Que el derecho procesal tenga incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales,
3. Que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible de acuerdo con las circunstancias del caso específico, y
4. Que como consecuencia de lo anterior se presente una vulneración a los derechos fundamentales.

Legitimación de FONPRECON para presentar acciones de tutela. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

endrá derecho a interponer acción de tutela para reclamar ante los jueces, laprotección de sus derechos constitucionales fundamentales, y en esa medida una persona de derecho público, como lo es el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, siendo titular de derechos y obligaciones, se encuentra habilitada para ejercer las prerrogativas contenidas en la Carta Política y legitimado para hacer uso de la acción de tutela y solicitar la protección de sus derechos fundamentales.

Constatación de Presupuestos en los casos de estudio.

Al tratarse de una acción de tutela contra providencias judiciales, lo primero que se debe analizar es si se cumplen los requisitos generales, y al menos uno de los específicos, que hagan procedente la acción de amparo, así se observó que la cuestión discutida en los casos bajo estudio resultó de relevancia constitucional en lo relativo a la solicitud de protección del derecho al debido proceso y al acceso real y efectivo a la administración de justicia, pretendido por FONPRECON, los cuales se consideraron vulnerados con el trato que el Consejo de Estado les dio dentro de los procesos judiciales.

También es importante señalar que FONPRECON, acudió en defensa de sus pretensiones en la vía contencioso administrativa, ejerciendo su derecho de contradicción en los procesos de las acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en las cuales se produjeron pronunciamientos de primera y segunda instancia, agotando todos los medios de defensa idóneos y eficaces para amparar la vulneración de sus derechos. En igual sentido todos los proveídos cuestionados por FONPRECON, son sentencias del Consejo de Estado emitidas como órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y no fallos de amparo Constitucional, de modo que tampoco se incumplió el requisito que impide la procedencia de las acciones de tutela contra providencias de la misma naturaleza y además las tutelas se instauraron en un tiempo razonable, lo que permite inferir que no se atentó contra el principio de inmediatez.

Finalmente, dentro de las acciones de tutela relacionadas con la falta de legitimación del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, para presentar Acciones de Revisión, se concluye que el documento suscrito por la Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de la Protección Social, en los que se manifiesta el envío del escrito de Acción Especial de Revisión, demuestran la intervención en el asunto del Ministerio de Trabajo.

Acción Extraordinaria de Revisión vs. Recurso Extraordinario de Revisión.

TIPO DE ACCIÓN	ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE REVISIÓN	RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN
Norma que lo regula	Artículo 20 Ley 797 de 2003	Artículos 248 a 255 Ley 1437 de 2011
Causales	a) Cuando el reconocimiento se haya obtenido con violación al debido proceso;	i) Cuando se encuentran después de proferida la sentencia documentos determinantes, que hubieren podido variar la decisión adoptada, siempre que el recurrente no haya podido aportarlos por caso fortuito, fuerza mayor o por obra de su contraparte;

TIPO DE ACCIÓN	ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE REVISIÓN	RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN
Norma que lo regula	Artículo 20 Ley 797 de 2003	Artículos 248 a 255 Ley 1437 de 2011
		<p>ii) se dictó sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados; iii) se dictó sentencia con fundamento en dictamen de perito condenado penalmente por ilícito cometido en su expedición; iv) se dictó sentencia con cohecho .</p>
	<p>b) Cuando la cuantía del derecho reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley, pacto o convención colectiva que le eran legalmente aplicables.</p>	<p>violencia declarada en providencia penal; v) existió nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la cual no procede recurso de apelación; vi) apareció después de dictada la sentencia otra persona con mejor derecho para reclamar,</p>

TIPO DE ACCIÓN	ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE REVISIÓN	RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN
Norma que lo regula	Artículo 20 Ley 797 de 2003	Artículos 248 a 255 Ley 1437 de 2011
		vii) carecer la persona a favor de quien se ordenó una prestación periódica la aptitud legal, perderla con posterioridad o sobrevenir causal legal para su pérdida y viii) contrariar la sentencia otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes
Legitimación	A solicitud del Gobierno por conducto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Contralor General de la República o del Procurador General de la Nación.	Cualquiera de las partes involucradas en el proceso judicial que se viere afectada por la decisión
Caducidad	5 años	1 año

CONSEJOS PRÁCTICOS

1. Al tratarse de una acción de tutela contra providencias judiciales, lo primero que se debe analizar es si la demanda de tutela cumple con todos los requisitos generales, y al menos con uno de los específicos, que hagan procedente esta acción de amparo conforme a la metodología aplicada por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005.

2. El Recurso Extraordinario de Revisión establecido en el Título VI Capítulo I (artículo 248 y subsiguientes) de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, deberá interponerse dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia.

3. La Acción Especial de Revisión del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, deberá presentarse dentro de los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria de la providencia judicial o en los casos de que ella no se requiera, dentro del mismo término contado a partir del perfeccionamiento del acuerdo transaccional o conciliatorio.

4. Para la presentación de la Acción Especial de Revisión establecida en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, se debe solicitar la intervención y/o autorización del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Contralor General de la República o del Procurador General de la Nación, la cual ha sido avalada en pronunciamientos de autoridades judiciales como un poder suficiente, que cumple con los requisitos establecidos en la mencionada normatividad para el ejercicio de la misma.

5. La Corte Constitucional mediante Sentencia de Unificación SU-0427 de 2016, determinó la titularidad de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, para ejercer la Acción Extraordinaria de Revisión prevista en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, como primeras interesadas en velar por la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social, en los casos en que un fallo judicial decreta una prestación periódica con abuso del derecho.

COMUNIDAD DE PRÁCTICA JURÍDICA

La Comunidad de Práctica se encarga de documentar las lecciones aprendidas en materia de defensa jurídica y representación judicial de la entidad, labor que se ve sintetizada en las distintas ediciones del boletín del observatorio de Jurisprudencia.

Es un componente del Sistema de Gestión del Conocimiento en FONPRECON que vitaliza la esencia del que hacer de la organización, en procura de multiplicar, expandir el conocimiento específico necesario para obtener los resultados propuestos para garantizar de forma eficaz que dicho conocimiento trascienda en el tiempo.

En el ejercicio de este proceso de estudio, recopilación, clasificación, y documentación de las experiencias obtenidas por la entidad en los diferentes estrados judiciales, lo más importante es el talento humano.

Dicho recurso lo compone un equipo de profesionales calificados, que ha permitido mantener un estándar para la defensa de los intereses de la entidad y del patrimonio público. Un equipo que, a través del ejercicio de la discusión y el debate en la comunidad de práctica, documenta y transfiere ese conocimiento producto de años de experiencia y ejercicio profesional a otros servidores públicos en un lenguaje claro y sencillo, para dotarlos de bases sólidas que permitan cumplir con el objetivo y la misión institucional.

La comunidad de práctica como un componente del Sistema de Gestión del Conocimiento, el cual se integra con el modelo de desarrollo administrativo, es un aporte no solo para el crecimiento personal y profesional de los servidores públicos de FONPRECON, sino que además es una propuesta al modelo de defensa de los intereses del Estado al crear procesos de gestión estandarizados que mejoran y optimizan la calidad y tiempos de respuesta.

“Una causa bien defendida es una causa justa”

George Calinescu

FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Francisco Álvaro Ramírez Rivera

Director General

COMUNIDAD DE PRÁCTICA

Lydia Edith Rivas Niño

Vilma Leonor García Pabón

Rogelio Andrés Giraldo González

Alberto García Cifuentes

Aarón Alfonso Florez Hernandez

Diego Alberto Viracacha Ávila

Diana Carolina Ramírez Palacios

María Consuelo González Pinto

José Armando Rondón Reyes

Andrés Felipe López González

Cesar Enrique Sierra Lesmes

DIRECCIÓN

Carrera 10 No. 24 – 55 Piso 2 y 3

Edificio World Service

Bogotá D.C., Colombia

TELÉFONOS:

571 3 41 55 66 - 571 3 41 55 56 – 571 3 41 56 96

FAX:

571 2 86 18 53 - 571 3 41 54 37

CORREO ELECTRÓNICO

comunidadjuridica@fonprecon.gov.co

Visítenos en

www.fonprecon.gov.co

