

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

**Bogotá, D.C., dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021)**

**Referencia:** Acción de tutela

**Núm. único de radicación:** 110010315000202100808-01

**Actora:** Alisadiela Arias

**Demandado:** Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

**Tema:** Improcedencia de la acción de tutela por falta de cumplimiento del requisito de inmediatez

**Derechos Fundamentales Invocados:** i) Debido proceso, ii) mínimo vital, iii) seguridad social, iv) igualdad y v) acceso a la administración de justicia

**Derechos Fundamentales Amparados:** i) Ninguno

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide la impugnación presentada por la actora contra la sentencia de tutela de 23 de abril de 2021 proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por medio de la cual declaró improcedente el amparo.

La presente providencia tiene tres partes: i) Antecedentes; ii) Consideraciones de la Sala y iii) Resuelve; las cuales se desarrollarán a continuación.

**I. ANTECEDENTES**

**La solicitud**

1. La actora, a través de apoderada, presentó solicitud de tutela contra la Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, porque, a su juicio, al proferir la sentencia de 8 de noviembre de 2019, dentro del proceso adelantado en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el número único de radicación 110013342047201700060-01, vulneró sus derechos fundamentales invocados *supra*.

**Presupuestos fácticos**

2. Los presupuestos fácticos en los cuales se fundamenta la acción de tutela, en síntesis, son los siguientes:

3. Indicó que, la actora se vinculó a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional, como empleada pública del sector central, desde el 1 de octubre de 1983 hasta el 2 de mayo de 2004.

4. Señaló que, por medio de la Resolución núm. 2324 de 13 de septiembre de 2004[[1]](#footnote-1), expedida por la Secretaría General del Ministerio de Defensa Nacional, se le reconoció pensión de jubilación, efectiva a partir del 3 de mayo de 2004.

5. Adujo que, el 2 de septiembre de 2016, la actora le solicitó al Ministerio de Defensa Nacional – Grupo de Prestaciones Sociales, la reliquidación de la pensión de jubilación otorgada mediante la Resolución núm. 2324 de 13 de septiembre de 2004[[2]](#footnote-2), expedida por la Secretaría General del Ministerio de Defensa Nacional.

6. Manifestó que, el Ministerio de Defensa Nacional – Grupo de Prestaciones Sociales negó la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación presentada por la actora, a través del Oficio núm. 16-70952 de 8 de septiembre de 2016.

7. De conformidad con lo anterior, afirmó que la actora presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar, que se identificó con el número único de radicación 11001-33-42-047-2017-00060-00, con el fin de que se declarara la nulidad parcial de la Resolución núm. 2324 del 13 de septiembre de 2004[[3]](#footnote-3) expedida por la Secretaría General del Ministerio de Defensa Nacional y la nulidad del Oficio núm. 16-70952 de 8 de septiembre de 2016, expedido por el Ministerio de Defensa Nacional – Grupo de Prestaciones Sociales.

**Sentencia proferida el 17 de mayo de 2018 por el Juez Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el número único de radicación 11001-33-42-047-2017-00060-00**

8. El Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante sentencia de 17 de mayo de 2018, decidió:

*“[…] PRIMERO: DECLARAR PROBADA parcialmente la prescripción cuatrienal sobre cualquier diferencia causada en las mesadas comprendidas entre el 3 de mayo de 2004 y el 2 de septiembre de 2012, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.*

*SEGUNDO. DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de la resolución No. 2324 del 13 de septiembre de 2004 y LA NULIDAD del oficio NO. OFI 16-70952 del 8 de septiembre de 2016, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.*

*TERCERO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la Nación — Ministerio de Defensa*

*Nacional, a:*

*a) Reliquidar la pensión de jubilación de la señora Alisadiela Arias identificada con la cédula de ciudadanía No. 20.526.502, con el 75% del último salario devengado, tomando como base las partidas computables señaladas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990, siendo estas: el sueldo básico, la prima de servicios, la prima de alimentación, la prima de actividad en un porcentaje del 33%, el subsidio familiar en el porcentaje en que lo percibiera, el auxilio de transporte y una duodécima parte de la prima de navidad, a partir del 3 de mayo de 2004.*

*b) La entidad accionada, pagará a la demandante la diferencia indexada entre la nueva liquidación y las sumas pagadas por Pensión de Jubilación, a partir del 2 de septiembre de 2012 por prescripción cuatrienal, diferencia ajustada en los términos del art. 187 del C.P.A.C.A., teniendo en cuenta la siguiente fórmula:*

*R= R.H. ÍNDICE FINAL*

 *ÍNDICE INICIAL*

*En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por la demandante de la correcta liquidación de su pensión de jubilación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho periodo.*

*Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes a mes para cada mesada pensional, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos. […]”.*

9. Como problema jurídico a resolver planteó:

*“[…] Consiste en establecer si la señora ALISADIELA ARIAS, tiene derecho a que la entidad demandada reliquide la pensión de jubilación de la que es beneficiaria, para que se incluyan las partidas de prima de actividad y prima de servicios, con fundamento en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990. […]”.*

10. Consideró que:

*“[…] como la señora Alisadiela Arias fue vinculada al Ministerio de Defensa el 1 de octubre de 1983 y posteriormente fue incorporada al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y a la Dirección General de Sanidad Militar, la entidad accionada desconoció el régimen salarial y prestacional que la cobija, este es, el contenido en el Decreto 1214 de 1990, como quiera que según lo consagran el parágrafo del artículo 89 del Decreto 1310 de 1994, el artículo 55 de la Ley 322 de 1997 y el artículo 144 del Decreto 1792 de 2000, a los empleados que ingresen al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares o al Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, que se incorporen a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, y que se hubieran vinculado al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, continuarían cobijados por lo previsto en el Título VI del Decreto 1214 de 1990.*

*Con fundamento en lo anterior, considera el Despacho que la señora Alisadiela Arias tiene derecho a que la Nación – Ministerio de Defensa Nacional reliquide su pensión de jubilación incluyendo las partidas señaladas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990 […]”.*

**Sentencia proferida el 8 de noviembre de 2019 por la Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento identificado con el número único de radicación 11001-33-42-047-2017-00060-01**

11. La Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de 8 de noviembre de 2019, decidió:

*“[…]* ***PRIMERO: REVOCAR*** *la sentencia proferida el diecisiete (17) de mayo de dos mil dieciocho (2018) por el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que accedió a las pretensiones de la demanda. En su lugar, se dispone:*

1. *NIÉGUESE las pretensiones de la demanda interpuesta por la señora Alisadiela Arias en contra el Ministerio de Defensa Nacional, de acuerdo con los considerandos de la presente decisión.*
2. *De acuerdo con el artículo 365 del Código General del Proceso, se condena en costas de ambas instancias a la parte demandante según lo señalado en precedencia. Para tal efecto, se fija como agencias en derecho el valor el valor (sic) de setecientos mil pesos ($700.00 M/L). Liquídese por la Secretaría del juzgado de primera instancia. […]”.*

12. Como problemas jurídicos planteó:

*“[…] 8.2.1 ¿la señora Alisadiela Arias en calidad de ex servidora de la Dirección General de Sanidad Militar, es destinataria del régimen salarial previsto para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, en virtud de lo previsto en la Ley 352 de 1997 y el Decreto 3062 del mismo año, y si por haberse vinculado con la administración antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, su régimen prestacional es el establecido en el Decreto-ley 1214 de 1990?*

*8.2.2 En caso positivo definir si, ¿tiene derecho a que se le reconozca, reliquide y pague la asignación básica de acuerdo a lo dispuesto en los decretos que anualmente expide el Gobierno Nacional para los empleados públicos del orden nacional y se le reliquide la pensión con las partidas computables señaladas en el artículo 102 del Decreto-Ley 1214 de 1990? […]”.*

 13. Consideró que:

*“[…] a la parte actora le resulta aplicable el título VI del Decreto 1214 de 1990. No obstante, para que la prestación pensional sea liquidada con los factores salariales relacionados en el artículo 102 del citado decreto, debió acreditar que los percibió en la última asignación salarial, aspecto que no se encuentra probado en el proceso, esto es, no devengó en actividad la prima de actividad y la prima de servicios del artículo 46 del Decreto 1214 de 1990, y si bien percibió otros factores, dichos emolumentos no se encuentran enlistados en el aludido artículo, de ahí que no sean susceptibles de inclusión […]”.*

**La solicitud de tutela**

**Pretensiones**

 14. La **actora** solicitó en su escrito de tutela:

*“[…]* ***PRIMERA.-*** *Se ampare en favor de la señora* ***ALISADIELA ARIAS,*** *sus derechos fundamentales al debido proceso, su derecho al mínimo vital, derecho a la integridad de la seguridad social en lo pensional, derecho a la igualdad de tratamiento ante la ley, el acceso a la administración de justicia, y demás connotaciones referidas en el artículo 53 superior.*

***SEGUNDA.-*** *Se declare sin efectos jurídicos la sentencia emitida por el* ***TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA- SUBSECCIÓN E.,*** *el día 8 de noviembre de 2019, expedida con ocasión del trámite de segunda instancia dentro del proceso ordinario, medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, identificado con el radicado 1 11001334204720170006001.*

***TERCERA.-*** *Como consecuencia de lo anterior, se ordene al Tribunal accionado, emitir una nueva sentencia que incluya dentro de su motivación la garantía efectiva de aplicar para la demandante EN SU INTEGRIDAD el régimen prestacional y pensional establecido en el Titulo (sic) VI del Decreto 1214/90 y demás normas que lo modifique y adicionen, tal como lo dispuso el parágrafo del artículo 89 del decreto 1301/94, el artículo 55 de la ley 352/97 y el numeral 4 del artículo 3 del decreto 3962/97.*

***CUARTA:*** *Se dé aplicación al reiterado precedente judicial fijado por el H. Consejo de Estado en casos con supuesto de hecho y de derecho similares al reclamado por la aquí accionante; y en caso de que el Tribunal se aparte de él, exponga en la parte motiva de la sentencia la relación de motivos y razones que lo llevan a no aplicar las decisiones judiciales ya tomadas con anterioridad por jueces de igual y superior jerarquía.*

***QUINTA:*** *Que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Segunda – Subsección E, al momento de resolver nuevamente el recurso de apelación, efectué (sic) adecuadamente la verificación objetiva en los argumentos expuestos, a la luz de las normas constitucionales, principalmente el artículo 13, 53 superiores y tratados internacionales debidamente ratificados, cuya motivación se suplica (sic), quede incluida en la providencia […]”.* (Resaltado del texto original).

**Actuación**

15. La Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante auto de 4 de marzo de 2021; i) admitió la acción de tutela; ii) ordenó notificar a la Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca; y iii) vinculó en calidad de terceros con interés legítimo a la Nación – Ministerio de Defensa – Comando General – Dirección General de Sanidad Militar y al Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito de Bogotá, a quienes concedió el término de dos (2) días para que rindieran informe sobre el particular.

**Intervenciones de la parte demandada y los terceros con interés legítimo**

16. La **Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca** solicitó rechazar por improcedente el amparo solicitado en la tutela, toda vez que, a su juicio, *“[…] la parte accionante pretende generar una tercera instancia, al insistir en un debate que ya fue resuelto en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, trámite en el que se hicieron efectivas las garantías fundamentales de la accionante. […]”.*

17. Adujo, en cuanto a los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, que:

*“[…] no estamos frente a una cuestión de evidente relevancia constitucional, como quiera que de acuerdo con el contenido de la acción de tutela, lo que la parte accionante controvierte en el presente son cuestiones de orden estrictamente legal que en su momento fueron debatidas y resueltas en el proceso ordinario, y que no corresponde tratar en sede constitucional. En efecto, la parte accionante refuta varios puntos desarrollados en las providencias objeto de reproche, que confluyen en la indebida aplicación de las normas para el desarrollo del caso concreto.*

*Sin embargo, es evidente que, si la actora no estaba conforme con la decisión proferida, debió hacer uso de los recursos extraordinarios y no pretender hacer uso del mecanismo de tutela como una instancia adicional, motivo por el cual respetuosamente se solicita que sea rechazada por improcedente. […]”.*

18. Afirmó, frente al requisito de inmediatez, que:

*“[…] se torna improcedente la presente acción, como quiera que la sentencia de segunda instancia que se controvierte fue proferida por la Sala de la Subsección “E” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca el día 8 de noviembre de 2019, y la notificación se realizó por medio electrónico el 25 de noviembre de 2019, afirmación que se puede constatar con la información consultada en la página web*

*de la Rama Judicial […]”.*

*[…]*

*“[…] Por su parte, la accionante instauró el presente amparo constitucional el 1.° de marzo de 2021, (cuando había trascurrido (sic) un (1) año, tres (3) meses, y cinco (5) días, término que excede la subregla general que fijó un plazo de seis (6) meses como razonable para el ejercicio de la acción, lapso que, de acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, debe ser contado a partir de la notificación o ejecutoria de la sentencia, según el caso. […]”.*

19. Precisó que:

*“[…] la accionante, señora Alisadiela Arias, no acredita una justificación o excusa alguna que demuestre el por qué de la tardanza en la presentación de la tutela, lo cual desconoce los criterios pacíficos que han adoptado los órganos de cierre. Y, no es recibo el argumento de la abogada Kelly Andrea Eslava Montes, al indicar que estuvo privada de la libertad 7 de noviembre de 2019 hasta el 11 de noviembre de 2020, y por ello, se justifica razonadamente la interposición de la acción de tutela en este momento.*

*Lo anterior, teniendo en cuenta que si bien la acción contenciosa debe ser interpuesta a través de un abogado, la acción de tutela tiene la característica esencial de poderse interponer en nombre propio -sin apoderado- como lo establece el artículo 86 Constitucional.*

*Así, en el presente asunto quién se justifica ante la tardanza en la presentación de tutela es la apoderada, sin embargo, no obra dentro del escrito de tutela prueba alguna o justificación razonable que explique por qué la señora Alisadiela Arias no pudo hacerlo en nombre propio, o a través de otro apoderado.* *[…]”.*

20. Manifestó, en cuanto al defecto sustantivo alegado por la actora, que *“[…] lo que pretende la accionante es reabrir el debate respecto de cuestiones estrictamente legales, que ya fueron discutidas en el proceso ordinario ante el juez natural de la causa. […]”.*

21. Adujo que no incurrió en un desconocimiento del precedente, comoquiera que, a su juicio, la sentencia de 8 de noviembre de 2019*, “[…] explicó de manera objetiva, lógica, razonada y con suficiencia, por qué se negaban las pretensiones de la demanda […]”.*

22. Agregó que, al proferir la sentencia de 8 de noviembre de 2019, no incurrió en una violación directa del artículo 53 de la Constitución Política, y los tratados internacionales debidamente ratificados por Colombia, toda vez que, a su juicio, *“[…] se aplicaron las normas pertinentes para resolver el tema bajo estudio, así mismo, de la lectura de la sentencia se logra evidenciar que el análisis se realizó en cumplimiento de los mandatos constitucionales y legales aplicables. […]”.*

23. La **Nación – Ministerio de Defensa – Comando General – Dirección General de Sanidad Militar** solicitó negar las pretensiones de la tutela, toda vez que, a su juicio, carecen de fundamento jurídico.

24. Señaló que, en el caso *sub examine* no se cumple con el requisito de inmediatez, comoquiera que:

*“[…] En el presente caso el fallo del Tribunal de Cundinamarca se produjo el 08 de noviembre de 2019, y solo hasta el 1° de marzo de 2021, fue instaurada esta acción, es decir más de 15 meses después de la supuesta vulneración de derechos.*

*Pese a que no hay un término específico para instaurar acción de tutela, esta debe incoarse dentro de un término prudencial, el cual se estima en seis (6) meses después de ocurrida la alegada vulneración de sus derechos. […]”.*

25. Indicó que, no se vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la accionante, toda vez que, a su juicio, *“[…] siendo el debido proceso un derecho fundamental mediante el cual nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio, en el presente caso dicho derecho fundamental no ha sido vulnerado. […]”.*

26. Sostuvo que no se vulneró el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de la accionante, comoquiera que, a su juicio, *“[…] para satisfacer el derecho a la administración de justicia, no basta con que en los procesos se emitan decisiones definitivas en las cuales se resuelvan controversias y se ordene la protección a los derechos de las partes, ya que es preciso que existan mecanismos eficaces para ejecutar las decisiones o sentencias, y que se protejan efectivamente los derechos. En el presente caso no se está negando al actor el acceso a la administración de justicia; todo lo contrario, la demandante hizo uso de su derecho y accionó. […]”.*

27. Resaltó que no existe una vulneración al derecho fundamental al trabajo de la actora comoquiera que, sigue *“[…] disfrutando de su pensión de jubilación. Cosa diferente es que ella este (sic) pretendiendo el desconocimiento de un fallo que no le convenga a sus intereses. […]”.*

28. Agregó que, en el caso *sub examine* no se cumplen con los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, particularmente con el requisito de relevancia constitucional toda vez que, a su juicio, *“[…] el objeto de la demanda es reabrir el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en sus aspectos probatorios y jurídicos, lo que desdibuja las finalidades de esta acción constitucional. […]”.*

29. Concluyó que:

*“[…] De acuerdo con lo preceptuado en la sentencia de unificación SUJ-019- CE-S2-19, así como en los artículos 98 y 102 del Decreto 1214 de 1990, como la demandante se vinculó al MDN antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tiene derecho a que su pensión de jubilación incluya todas las partidas del referido Decreto 1214, siempre y cuando las estuviera devengando al momento de su retiro, y por ende se vieran reflejadas en su último salario. […]”.*

30. El **Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá** explicó que *“[…] la presente acción no está dirigida directamente contra este juzgado, sino contra la decisión proferida en segunda instancia, por cuanto este despacho accedió parcialmente a las pretensiones, decisión judicial que resultó revocada. Así las cosas, en el trámite de instancia, este despacho no incurrió en vulneración de derecho fundamental alguno. […]”.*

**La sentencia impugnada**

31. La **Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado** mediante sentencia de 23 de abril de 2021, resolvió lo siguiente:

*“[…] PRIMERO: DECLARAR improcedente el amparo solicitado por Alisadiela Arias. […]”.*

32. Como problema jurídico, planteó el siguiente:

*“[…] La Sala verificará si la solicitud de amparo cumple con los requisitos generales de procedibilidad en contra de providencias judiciales, específicamente analizará si se cumple el de inmediatez. […]”.*

33. Como fundamento de su decisión, consideró que:

*“[…] 5.1.- Se encuentra que la providencia atacada a través de esta acción constitucional fue proferida el 8 de noviembre de 2019, y notificada de forma electrónica el 25 del mismo mes y año como aparece en el expediente de nulidad y restablecimiento del derecho.*

*Entonces, la Sala procederá a revisar si logra superarse el presupuesto analizado, tomando como punto de partida para su cómputo la fecha en la que la providencia señalada cobró firmeza y previendo que dicho término de ejecutoria se predica una vez finiquitado el plazo previsto en el artículo 302 del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, que puede ser usado para solicitar la corrección, la aclaración o la complementación de la decisión.*

*5.2.- Así las cosas, la sentencia de segunda instancia del 8 de noviembre de 2019, notificada el 25 del mismo mes y año, cobró ejecutoria el día 28 siguiente, de modo que el término de los 6 meses, que prima facie, se avista razonable, estuvo vigente hasta el 28 de mayo de 2020. No obstante, la acción de tutela presentada por Alisadiela Arias, solo fue radicada hasta el 26 de febrero de 2021, por lo que fuerza concluir que tuvo lugar por fuera del plazo jurisprudencialmente dispuesto.*

*En vista de lo anterior, la interesada solicitó que el término de inmediatez se flexibilizara, pues, estando en curso la segunda instancia del mencionado proceso ordinario, su abogada fue privada de la libertad en el marco de una investigación penal, y solo superó esta situación hasta el 11 de noviembre de 2020, razón por la que no estuvo posibilitada para incoar la tutela previamente, representada jurídicamente.*

*Al respecto, en cuanto a las razones expuestas por la parte actora, para llamar a la flexibilización del requisito de inmediatez, resulta indicar, en primer lugar, que la presunta necesidad de acudir a un profesional del derecho para impetrar la presente acción no es un obstáculo para solicitar el amparo de los derechos fundamentales. Ello es así, dada la naturaleza y el carácter informal de la acción de tutela, que permite que cualquier persona pueda pretender la protección de sus derechos, ya sea de manera verbal o escrita, sin ninguna exigencia adicional a que se exprese de manera clara “la acción o la omisión que la motiva y el derecho que considera amenazado”.*

*Además, a pesar de que la apoderada judicial de la peticionaria se encontrara privada de la libertad, pudo, en principio, haber elaborado o radicado la acción constitucional desde el sitio de reclusión, o, al menos, no se adujo alguna dificultad específica sobre el particular. […]”.*

**La impugnación**

 34. La actora impugnó la sentencia proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, para lo cual, indicó lo siguiente:

*“[…] la decisión adoptada EN PRIMERA INSTANCIA, obedeció a un estudio ligero de la ley disciplinaria aplicable para los abogados, y a un desconocimiento de la situación fáctica, desde el punto de vista de los intereses de la accionante, y de los de la suscrita como apoderada […]”.*

*[…]*

*“[…] 1. NO PUEDE PASARSE POR ALTO, que la acción de tutela contra providencia judicial, reviste unas condiciones y requisito (sic) que la hacen especial, no solo al momento de decidir por el juez constitucional, sino desde si (sic) elaboración misma, pues para ello baste con señalar que es INDISPENSABLE, señalar los defectos en los que la decisión judicial atacada se encuentra incursa, y tan ello es así, que por ello la misma Corte Constitucional ha extendió (sic) una enorme jurisprudencia, dejando en claro, cada uno de los vicios, y en lo que consiste, lo cual implica una carga ARGUMENTATIVA SUPERIOR, que definitivamente no puede ser elaborada por un ciudadano del común, ni mucho menos por cualquier profesional de derecho ajeno a la Litis que dio origen a la vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo se solicita.*

*Es decir, no es cierto que la señora ALISADIELA ARIAS hubiera podido presentar dentro de los 6 meses siguientes a la notificación del fallo, la solicitud de amparo de sus derechos fundamentales, pues insisto, tratándose de una TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL, no era sencillo ubicar el defecto material, El desconocimiento del precedente, y la violación directa de la constitución, como se pretendió enfatizar en el escrito de tutela, de modo que la decisión emitida en la primera instancia de una parte, desconoce la realidad fáctica de la actora, imponiéndole una realidad que no es de su carga, ella no conoce nada sobre los defectos de una providencia judicial para ser materia de estudio en sede de tutela y de otra parte minimiza la complejidad que tiene la acción de tutela frente a providencias judiciales dictadas en el curso de los procesos ordinarios, pues no es*

*cierto que para su estudio, sea solo asunto de enunciar la acción u omisión censurada y el derecho fundamental amenazado.*

*2. En lo que refiere a la condición de la suscrita apoderada cuando la providencia señala que aun cuando me encontraba privada de la libertad, pude “en principio, haber elaborado o radicado la acción constitucional desde el sitio de reclusión, o al menos, no se adujo alguna dificultad específica sobre el particular”, resulta pertinente resaltar que habiéndome sido impuesta medida de aseguramiento privativa de la liberta me era ABSOLUTAMENTE IMPOSIBLE, haber actuado como apoderada de la actora, pues tal actuar quebrantaba lo dispuesto en el artículo 29 de la ley 1123 de 2007, Código Disciplinario del Abogado que señala:*

*“(…) ARTICULO 29 INCOMPATIBILIDADES: No pueden ejercer la abogacía, aunque se hallen inscritos: 3. Las personas privadas de su libertad, como consecuencia de la imposición de una medida de aseguramiento o sentencia, excepto cuando la actuación sea en causa propia, sin perjuicio de los reglamentos penitenciarios y carcelarios. (…)”*

*Entonces no siendo este asunto, de aquellos que pudiesen litigarse en causa propia, pues recuérdese que los derechos desconocidos reposan en cabeza de la demandante, señora ALISADIELA ARIAS, evidentemente no podía actuar como apoderada, como en la actualidad si lo puedo hacer*

*Ahora bien, como ciudadana comprendo que para el común de las personas si resulta difícil comprender la serie de limitaciones que embarga estar privado de la libertad, pero estimo que para un juez constitucional si resulta razonable entender que el acceso al medio exterior para una persona con restricciones de sus derechos*

*fundamentales, son determinantes a la hora de abordar el estudio y elaboración de*

*un escrito de acción de tutela, máxime, cuando para nadie fue un secreto que en tiempo de la declaratoria de pandemia COVID 19, todas las visitas fueron omitidas para los privados de la libertad, con el único propósito de salvaguardar la salud e integridad de los detenidos.*

*Y es que la situación actual no es fácil para ninguna de las ramas del poder público en la actualidad, como apoderada comprendo que si bien la ley señala un término improrrogable de 10 días para resolver acciones de tutela, también entiendo que dada las limitaciones presentadas en la actualidad, este término para el caso concreto, fue ampliamente superado, si tenemos en cuenta que el escrito de tutela fue radicado en la página de la Rama Judicial, el 1 DE MARZO DE 2021, fue admitida el siguiente 4 y solo fue emitida decisión el 23 de abril, pero por razones de búsqueda de firmas y demás, solo pudo ser conocida y notificada a las partes hasta el 27 de mayo de la presente anualidad*

*Entonces, si como ciudadana del común entiendo la difícil situación que atraviesan*

*los funcionarios judiciales para adelantar sus labores de administrar justicia a tal punto de verificar que una acción constitucional particular solo pudo ser conocida 2 MESES Y 26 DIAS (sic) después de su radicación, por qué motivo, no puede el juez constitucional FLEXIBILIZAR, su criterio del requisito de inmediatez, dada las particularidades del caso concreto, que fueron ampliamente expuestas, y se argumenta bajo un lineamiento restrictivo que desconoce la prevalencia del derecho material, el principio de dignidad humana y demás pilares de nuestro estado Social de derecho???*

*En suma, dadas las particularidades del caso y confrontadas con los argumentos de la primera instancia, se tiene que el REQUISTO (sic) DE INMEDIATEZ, se encuentra satisfecho, solo que el operador judicial pasó por alto el criterio humanístico con el que la jurisprudencia fijo (sic) el plazo de 6 meses como razonable, y se dispuso a dar una aplicación taxativa, de manera que la decisión emitida ahora también desconoce criterios constitucionales más elevados como la dignidad humana y el respeto por la realidad acaecida, a tal punto que casi que invita a los apoderados a actuar inhabilitados, lo cual evidentemente es un despropósito, y quiero convencerme que solo fue una ligereza en el uso de las palabras al momento de emitir la decisión. […]”.*

35. De conformidad con lo expuesto solicitó que:

*“[…] la segunda instancia, tenga por satisfecho el requisito de inmediatez, y proceda a estudiar de fondo el caso concreto, bajo los argumentos esbozados a lo largo de la acción, los cuales concluyen sin lugar a dudas que la sentencia emitida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCION (sic) SEGUNDA –SUBSECCION (sic) E el 8 de noviembre de 2019, es constitutiva de los presupuestos para ser atacada en acción de Tutela al presentar:*

*Defecto material Por el desconocimiento del objeto y alcance del Decreto 1301/94 específicamente el artículo 89, ratificado mediante ley 352/97, lo que produjo la negativa de los jueces en aplicar concretamente el artículo 55 de la referida ley, junto con el numeral 4 del artículo 3 del decreto 3062/97; aplicación que de haber sido tenida en cuenta, necesariamente habría dado lugar a una decisión completamente diferente*

*Desconocimiento del Precedente: Pues conociendo la jurisprudencia que avalaba la existencia de un régimen prestacional especial para la actora, se abstuvieron de aplicarlo, el cual cobra mayor relevancia, si se tiene en cuenta que respecto de asuntos de situación fáctica idéntica, tanto la Jurisdicción de lo Contencioso, como*

*jueces de Tutela, han reconocido procedente la aplicación de estas normas especiales, modificando la situación particular de la accionante*

*Violación directa de la Constitución: Por desconocimiento de los preceptos que rodean el artículo 53 superior y Tratados internacionales debidamente ratificados, motivos suficientes para tener por desconocidos sus derechos constitucionales laborales, a causa de una lectura ligera de los argumentos expuestos en la acción de tutela como defecto material y desconocimiento del precedente, situaciones que devinieron en la negativa del amparo, que a hoy es URGENTE, para lo cual SUPLICO leer con detenimiento, estos cortos MOTIVOS DE INCONFORMIDAD, cuyo sustento además de estar ampliamente ilustrado en el escrito de tutela, NO FUERON MOTIVO DE NINGUN ANALISIS por parte de la primera instancia.[…]”.*

**II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**Competencia de la Sala**

36. Esta Sección es competente para conocer de este proceso, de conformidad con los artículos 1.º y 32 del Decreto 2591 de 19 de noviembre de 1991[[4]](#footnote-4), por el cual se reglamenta la acción de tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Política; el artículo 1.º del Decreto núm. 1983 de 30 de noviembre de 2017[[5]](#footnote-5), por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela; el Acuerdo 377 de 11 de diciembre de 2018[[6]](#footnote-6) y, el Acuerdo núm. 80 de 12 de marzo de 2019[[7]](#footnote-7).

**Generalidades de la acción de tutela**

37. La acción de tutela ha sido instituida como instrumento preferente y sumario, destinado a proteger de manera efectiva e inmediata los derechos constitucionales fundamentales, cuando hayan sido violados o amenazados por las autoridades públicas, o por los particulares, en los casos expresamente indicados. Procede, a falta de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio, para prevenir un perjuicio irremediable.

**Problema jurídico**

38. Corresponde a la Sala establecer: si, en efecto, es procedente la acción de tutela acreditándose el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales, concretamente si se cumplió con el requisito de la inmediatez.

39. Para resolver el presente problema jurídico esta Sala analizará los siguientes temas: i) procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, ii) requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela cuando se dirige contra providencias judiciales, iii) marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental al debido proceso, iv) marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental al mínimo vital, v) marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental a la seguridad social, vi) marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental a igualdad, vii) marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, procediendo posteriormente a viii) resolver el caso concreto, adentrándose en el fondo del asunto, siempre y cuando, se satisfagan los requisitos generales.

**Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales**

40. Con ocasión de la acción de tutela instaurada por la señora Nery Germania Álvarez Bello, en un asunto que fue asumido por importancia jurídica por la Sala Plena[[8]](#footnote-8), en sentencia de 31 de julio de 2012, consideró necesario admitir que debe acometerse el estudio de fondo de la acción de tutela cuando se esté en presencia de providencias judiciales – *sin importar la instancia y el órgano que las profiera* - que resulten violatorias de derechos fundamentales, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente y los que en el futuro determine la ley y la propia doctrina judicial.

**Requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales**

41. Esta Sección adoptó[[9]](#footnote-9) como parámetros a seguir los señalados en la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005[[10]](#footnote-10), proferida por la Corte Constitucional, sin perjuicio de los demás pronunciamientos que esta Corporación elabore sobre el tema.

42. Por lo anterior, y con el fin de hacer operante la nueva posición jurisprudencial, estableció como requisitos generales de procedibilidad de esta acción constitucional, cuando se dirige contra decisiones judiciales: i) la relevancia constitucional del asunto; ii) el uso de todos los medios de defensa judiciales salvo la existencia de un perjuicio irremediable; iii) el cumplimiento del principio de inmediatez; iv) la existencia de una irregularidad procesal con efecto decisivo en la providencia objeto de inconformidad; v) la identificación clara de los hechos causantes de la vulneración y su alegación en el proceso, y vi) que no se trate de tutela contra tutela.

43. De lo expuesto, la Sala advierte que, cuando el juez constitucional conoce una demanda impetrada en ejercicio de la acción de tutela y en la que se alega la vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la expedición de una providencia judicial: en primer lugar, debe verificar la presencia de los requisitos generales y, en segundo término, le corresponde examinar si en el caso objeto de análisis se configura uno de los defectos especiales, permitiéndole de esta manera “*dejar sin efecto o modular la decisión*”[[11]](#footnote-11) que encaje en dichos parámetros.

44. Se trata, entonces, de una rigurosa y cuidadosa constatación de los presupuestos de procedibilidad, por cuanto resulta a todas luces necesario evitar que este instrumento excepcional se convierta en una manera de desconocer principios y valores constitucionales tales como los de cosa juzgada, debido proceso, seguridad jurídica e independencia judicial que gobiernan todo proceso jurisdiccional.

45. El criterio expuesto fue reiterado en pronunciamiento de la Sala Plena de la Corporación, en sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014[[12]](#footnote-12).

**Análisis del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto**

46. La Sala estudiará la procedencia de la acción de tutela bajo la premisa del cumplimiento del requisito de inmediatez como requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, dispuesto por la sentencia C-590 de 2005, proferida por la Corte Constitucional[[13]](#footnote-13).

**Acerca del requisito de inmediatez dentro del marco de la acción de tutela**

47. Si bien es cierto el Decreto 2591 de 19 de noviembre de 1991[[14]](#footnote-14) estableció que la acción de tutela puede presentarse en todo momento, no significa que no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La Corte Constitucional en la sentencia SU-961 de 1999[[15]](#footnote-15) dijo:

*“[…] La inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.*

*Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción. […]”*

48. Ahora bien, el Consejo de Estado frente al cumplimiento del requisito de inmediatez dentro del marco de la acción de tutela contra providencias judiciales en sentencia de unificación dijo:

*“[…] Anótese que el término o plazo de inmediatez no es único. Eso explica que las diversas secciones del Consejo de Estado hayan fijado pautas diferentes sobre este aspecto.*

*Por eso, la Sala Plena, como regla general, acoge un plazo de seis meses, contados a partir de la notificación o ejecutoria de la sentencia, según el caso, para determinar si la acción de tutela contra providencias judiciales se ejerce oportunamente. Se ha estimado como aceptable ese plazo, teniendo en cuenta la naturaleza del acto jurisdiccional, los plazos previstos en la ley para la interposición de los recursos ordinarios y extraordinarios contra las mismas, el derecho a la tutela judicial efectiva y la necesidad de que las situaciones jurídicas resueltas logren certeza y estabilidad. La regla general del plazo de seis meses se acoge, además, teniendo en cuenta: i) que el plazo ha sido considerado como razonable por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y; (ii) se trata de una decisión judicial adoptada en un proceso jurisdiccional […][[16]](#footnote-16).*

49. Con fundamento en la anterior regla jurisprudencial, es posible advertir que la acción de tutela contra providencias judiciales debe interponerse dentro de los seis meses siguientes a la notificación de la providencia, para efectos de acreditar el cumplimiento del requisito de inmediatez.

50. Además, la Corte Constitucional en jurisprudencia reiterada ha dicho[[17]](#footnote-17):

*“[…] Más recientemente, la Sala Octava de Revisión, en sentencia T- 322 del 10 de abril de 2008[[18]](#footnote-18), estimó que, al momento de determinar si se presentaba el fenómeno de la inmediatez en materia de acción de tutela contra providencias judiciales, era necesario examinar los siguientes aspectos:* ***(i) si obra en el expediente prueba alguna que justifique la inactividad del peticionario en cuestionar en sede de amparo la constitucionalidad de la providencia; (ii) si se está en presencia de un sujeto de especial protección o de una persona que se encontrase en una situación de especial indefensión; y (iii) la existencia de un plazo razonable.*[…]”.**

51. De igual manera frente al tema y concretamente cuando se trata del reconocimiento de prestaciones periódicas, esta Sección ha dicho[[19]](#footnote-19):

*“[…]…la Sala (Expediente nro. 2013-02423-01[[20]](#footnote-20), Actora: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-), concluyó que “[…]* ***siempre que se trate de*** *una acción de tutela contra providencia judicial que verse sobre prestaciones periódicas,* ***se realizará el análisis del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad****,**incluido el de inmediatez,* ***el cual deberá efectuarse desde los criterios de*** *i)* ***que se demuestre que la vulneración de los derechos permanezca, esto es, que*** *sea continua y actual,* ***pese a que el hecho que la originó sea muy antiguo respecto de la presentación de la tutela; y*** *ii)* ***que el actor se encuentre en condición de debilidad manifiesta*** *[…]”.*

**Marco normativo y jurisprudencial del** **derecho fundamental al debido proceso**

52. Visto el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

*“[…] ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. […]”.*

53. Atendiendo a que, la Corte Constitucional[[21]](#footnote-21) ha definido el derecho al debido proceso, como *“[…] el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. […]”*, y ha recordado que *“[…] En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos[…]”* de manera que ha resaltado que el derecho al debido proceso tiene como propósito *“[…] la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1° y 2° de la C.P) […]”.*

**Marco normativo y jurisprudencial del** **derecho fundamental al mínimo vital**

54. Visto el artículo 94 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

*“[…] La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos […]”.*

55. En ese orden de ideas, la Corte Constitucional frente al derecho innominado al mínimo vital, ha dicho[[22]](#footnote-22):

*“[…] El derecho al mínimo vital ha sido definido por esta Corte como "la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional".*

*99.  En ese sentido, el mínimo vital constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo. El reconocimiento del derecho al mínimo vital encuentra su fundamento en el concepto de dignidad humana, pues es claro que la carencia de las condiciones materiales mínimas necesarias para garantizar la subsistencia del individuo, comporta la negación de la dignidad que le es inherente.  Igualmente, este derecho se proyecta en otros derechos fundamentales como la vida (Art. 11 C.P.), la salud (Art. 49 C.P.), el trabajo (Art. 25 C.P.) y la seguridad social (Art. 48 C.P.). De esta forma, la protección al mínimo vital se configura una de las garantías de mayor relevancia en el Estado Social de Derecho […]”.*

**Marco normativo y desarrollo jurisprudencial del derecho fundamental a la seguridad social**

56. Visto el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

*“[…] La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.*

*Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.*

*El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la ley.*

*La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.*

*No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.*

*La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante […]”.*

57. De igual manera, la Corte Constitucional frente al derecho fundamental a la seguridad social ha dicho lo siguiente:[[23]](#footnote-23)

*“[…] El artículo 48 de la Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social bajo una doble connotación: i) como derecho fundamental; y ii) como un servicio público de carácter obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado[[24]](#footnote-24).*

*Esta garantía fundamental “surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo”[[25]](#footnote-25). Su fundamentalidad se sustenta en el principio de dignidad humana en virtud del cual “resulta posible que las personas afronten con decoro las circunstancias difíciles que les obstaculizan o impiden el normal desarrollo de sus actividades laborales y la consecuente recepción de los recursos que les permitan ejercer sus derechos subjetivos”[[26]](#footnote-26) […]”.*

**Marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental a la igualdad**

58. Visto el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

*“[…] ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

*El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.*

*El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. […]”.*

59. Atendiendo a que la Corte Constitucional[[27]](#footnote-27) ha entendido que el derecho a la igualdad *“[…] comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales. […]”.*

**Marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia**

60. Visto el artículo 229 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

*“[…]* *ARTICULO 229.**Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado. […]”.*

61. Atendiendo a que, la Corte Constitucional[[28]](#footnote-28) ha entendido el derecho de acceso a la administración de justicia,  *“[…] como la posibilidad reconocida a todas las personas de poder acudir, en condiciones de igualdad, ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional que tengan la potestad de incidir de una y otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y la ley […]”.*

**Análisis del caso concreto**

62. La Sala estudia si en el presente caso se cumple con el requisito de inmediatez.

63. Visto el marco normativo y los desarrollos jurisprudenciales en la parte considerativa de esta sentencia, la Sala procede a realizar el análisis del acervo probatorio, para posteriormente, en aplicación del silogismo jurídico, concluir el caso concreto.

64. La Sala procederá a apreciar y valorar todas las pruebas decretadas y aportadas, de conformidad con las reglas de la sana crítica y en los términos del artículo 176 del Código General del Proceso, aplicando para ello las reglas de la lógica y la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que en derecho corresponda, en relación con los problemas jurídicos planteados en la acción de tutela y en la impugnación.

**Acervo y análisis probatorios**

65. En el expediente está plenamente acreditado que i) la Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió la sentencia el 8 de noviembre de 2019, y se notificó el 25 de noviembre de 2019[[29]](#footnote-29); y ii) que la actora presentó la acción de tutela el 26 de febrero de 2021[[30]](#footnote-30), es decir, **15 meses, 1 día** desde la fecha de la notificación hasta la presentación de la acción de tutela.

**Solución del caso concreto**

***Análisis del cumplimiento del requisito de inmediatez***

66. Con base en lo anterior, la Sala considera que la acción de tutela fue presentada, superando el plazo razonable de los seis (6) meses, término que como se evidencia ha sido establecido tanto por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado.

67. No obstante, la misma jurisprudencia ha considerado que el requisito de inmediatez dentro del marco de la acción de tutela contra providencias judiciales debe ser analizado en cada caso concreto, y que existen situaciones especiales que permiten establecer un plazo superior al determinado[[31]](#footnote-31), como por ejemplo en los casos donde se controvirtieren asuntos sobre prestaciones periódicas, donde se deben verificar los requisitos antes mencionados en la parte motiva de esta sentencia como lo son: *“[…] que se demuestre que la vulneración de los derechos permanezca, esto es, que sea continua y actual, pese a que el hecho que la originó sea muy antiguo respecto de la presentación de la tutela; y ii)* ***que el actor se encuentre en condición de debilidad manifiesta*** *[…]”.* (Resaltado por la Sala)*.*

68. En el análisis del caso concreto, se cumple el primer requisito toda vez que la pensión de jubilación constituye una prestación periódica y la presunta vulneración alegada es continua y actual, teniendo en cuenta que lo que se procura es que tal prestación le sea reconocida, con los reajustes respectivos.

69. En cuanto al segundo requisito, relativo a la condición de debilidad manifiesta[[32]](#footnote-32), conviene traer a colación las precisiones hechas por esta Sección en sentencia de 28 de mayo de 2015[[33]](#footnote-33), por medio del cual unificó su jurisprudencia en cuanto a la aplicación de los criterios que deben tenerse en cuenta para analizar el requisito de la inmediatez en estos casos particulares, especialmente, el que hace referencia a la *“condición de debilidad manifiesta”*, en donde señaló que:

*“[…] Pues bien, comoquiera que por medio de la providencia transcrita, se estableció “el criterio que, en adelante observará la Sala para analizar la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias que traten de prestaciones periódicas”; en casos como el presente, en que se controvierte una sentencia relacionada con la reliquidación de una prestación periódica,* ***se ha acudido al citado lineamiento Jurisprudencial de manera invariable****, para determinar si el hecho de haber superado el plazo prudencial para interponer la acción de tutela merece ser tratado en forma especial, esto es, a la luz de los criterios de ”que* ***i)*** *se demuestre que la vulneración de los derechos permanece en el tiempo, esto es, que es continua y actual, pese a que el hecho que la originó sea muy antiguo respecto de la presentación de la tutela;**y que* ***ii) el actor se encuentre en un condición de debilidad manifiesta****.”*

*Sin embargo, cuando el tema ha involucrado prestaciones periódicas* ***en las modalidades de pensión o asignación de retiro****, la aplicación de dichos criterios frente al requisito de la inmediatez, en cada caso concreto, ha dado lugar a soluciones divergentes, habida cuenta de que la Sala ha aceptado que el pensionado, por el simple hecho de serlo, ostenta una calidad que le permite enervar dicho requisito de procedibilidad, pero también ha entendido que en ocasiones se requieren elementos adicionales a tal condición para proceder al estudio de fondo […]”.*

*[…]*

*“[…] Dichas divergencias merecen ser precisadas y, por lo tanto, en esta oportunidad la Sala, con el propósito de unificar su Jurisprudencia, determinará como lineamiento único y preciso, en cuanto a la exigencia o no del requisito de inmediatez de la tutela contra providencias judiciales, cuando el solicitante del amparo constitucional es un* ***pensionado o persona que goza de Asignación de Retiro****, que tal condición no es per se circunstancia que permita enervar el citado requisito, habida cuenta de que es necesario que confluyan elementos adicionales que permitan concluir que el actor se encuentra en* ***“la especial situación”*** *que* ***“convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros****”, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en sentencia T-158 de 2006 y esta Sala en el Expediente núm. 2013-02423-01, Consejero Ponente doctor Marco Antonio Velilla Moreno.*

*Obsérvese que la Corte cita, solo a manera de ejemplo, algunas circunstancias que pueden tenerse en cuenta para determinar si el actor está o no en una* ***ESPECIAL SITUACIÓN****, que justifique su inactividad en el tiempo frente a la defensa de sus derechos, dentro de las cuales sugiere “el estado de indefensión, abandono, minoría de edad, incapacidad física,* ***entre otras****…” sin que éstas constituyan taxatividad alguna. Justamente por ello, esta Sala introdujo dentro de dicha lista* ***al pensionado****, por tratarse de un sujeto de protección especial, conforme lo ha determinado la Jurisprudencia Constitucional.*

*Pero, ocurre que el concepto de sujeto de especial protección incluye, además de los pensionados, a otros grupos de personas, tales como: indígenas, padres y madres cabeza de familia, mujer embarazada, menores de edad, minusválidos, ancianos, defensores de derechos humanos, enfermos graves, desplazados, entre otros; sin que sea aceptable concluir que en todos los casos, éstos resulten eximidos de cumplir el requisito de procedibilidad de inmediatez, cuando acudan a la tutela para obtener la pérdida de efectos de una providencia judicial, por el solo hecho de ser denominados sujetos de especial protección […]”.*

70. Al respecto, se advierte que la actora no demostró, ni siquiera con prueba sumaria, que se encontraba en un estado de debilidad manifiesta que justificara su inactividad por más de seis (6) meses para interponer este mecanismo de protección constitucional contra la providencia que presuntamente violó sus derechos fundamentales invocados *supra*,ni demostró que la providencia objeto de la acción de tutela no le hubiera sido notificada en debida forma como hecho relevante que justificaba la tardanza en la interposición de la acción y flexibilizar el término de inmediatez.

71. Ahora bien, la Corte Constitucional, en sentencia de unificación reciente, **SU – 354 de 2017**[[34]](#footnote-34), reiteró la importancia del requisito de inmediatez en la acción de tutela contra providencias judiciales, sin embargo, al decidir este caso hizo una excepción en el término de los seis meses establecidos por regla general como tiempo razonable para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, haciendo un análisis particular del caso, por lo que consideró que la acción de tutela en el caso bajo estudio procedía diez meses después de haber sido notificada la decisión que se controvertía en la acción de tutela. La anterior decisión se tomó con fundamento en la existencia de un hecho relevante que justificaba la tardanza en la interposición de la acción, circunstancia que no se observa en el presente caso.

72. En ese orden de ideas, para la Sala no se cumple con el requisito de inmediatez dentro del marco de la acción de tutela contra providencias judiciales, toda vez que se interpuso por fuera del plazo razonable, teniendo en cuenta que con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, el amparo debe ser presentado dentro de los seis (6) meses siguientes contados a partir de la notificación de la providencia.

73. Ahora bien, la Sala precisa que, los argumentos establecidos en el escrito de impugnación no están dirigidos a demostrar que la accionante, esto es la señora Alisadiela Arias, hubiera estado privada de la libertad y que esta hubiese sido una situación que le impidió presentar directamente la acción de tutela.

74. No obstante, de acuerdo con lo expuesto por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado y que la parte actora cuestiona, se advierte que, en efecto, la jurisprudencia ha establecido que el estar privado de la libertad en un centro carcelario, no es un impedimento para instaurar una acción de tutela. Lo anterior, siempre y cuando el recluso no se encuentre en incapacidad de interponer por sí mismo la acción. Al respecto la Corte Constitucional ha considerado[[35]](#footnote-35):

*“[…] de acuerdo con la normatividad y la jurisprudencia que al respecto se ha reseñado, la señora Amparito Rodríguez Tovar puede actuar como agente oficiosa de otras personas, siempre que cumpla con los requisitos de esta figura, es decir, que (i) manifieste que opera como tal; (ii) que de la demanda se infiera que el titular del derecho se encuentra imposibilitado para interponer la acción de tutela; y (iii) que el presunto afectado ratifique lo actuado dentro del proceso.*

*En el caso concreto, no se advierte ninguna de las exigencias mencionadas, ya que en el escrito de tutela no se indicó que la accionante actuaba como agente oficiosa de su compañero permanente. Aspecto que si bien puede inferirse de la misma demanda, moderando un poco la exigencia procesal, según lo ha enseñado la Corte para algunos casos excepcionales y con el fin de garantizar los principios del acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial,* ***no ocurre lo mismo con la exigencia probatoria relativa a que el señor Torres se encuentra en imposibilidad para interponer, de manera autónoma y directa, la tutela.***

***En efecto, del análisis de las circunstancias fácticas del caso no se infiere la dificultad o imposibilidad del condenado para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados. Por el contrario, las acciones ejecutadas de manera directa por el señor Torres dan cuenta que, a pesar de estar recluido en la Cárcel La Picota de Bogotá, se le ha facilitado desplegar las gestiones necesarias para su defensa. Ejemplo de ello es que dos (2) meses antes, esto es, el 30 de agosto de 2016, interpuso la primera acción de tutela ante el Tribunal Superior de Bogotá contra el Juzgado Octavo Penal del Circuito*** *con función de conocimiento de la misma ciudad, invocando la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y la libertad. Así se deduce de la mencionada demanda allegada a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá: […]”.*

*[…]*

*“[…]* ***Lo anterior da cuenta que el señor Torres, a pesar de encontrarse privado de la libertad, no ha visto obstaculizado el ejercicio autónomo y directo de sus derechos, acudiendo a las acciones, recursos y solicitudes puestos a su alcance. Además, no se aportó medio de convicción alguno que permitiera establecer que en esta oportunidad se hallaba imposibilitado para acudir directamente ante el juez constitucional,*** *como tampoco existe ratificación de su parte respecto de la demanda de tutela interpuesta por su compañera permanente.*

*En síntesis, considera la Sala que los requisitos para la configuración de la agencia oficiosa no convergen en el asunto y, en esas circunstancias, la Corte no puede conocer el fondo de la acción de tutela por ausencia de una de las exigencias legales establecidas para ello, como es la legitimación por activa. […]”.* (Resaltado y subrayado por la Sala).

**Conclusiones de la Sala**

75. Con fundamento en las consideraciones jurídicas establecidas en la parte motiva de esta sentencia, la Sala confirmará la sentencia de 23 de abril de 2021 proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por medio de la cual declaró improcedente la solicitud de tutela presentada por la señora Alisadiela Arias, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

**III. RESUELVE:**

**PRIMERO**: **CONFIRMAR** la sentencia de tutela proferida el 23 de abril de 2021 por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto Ley núm. 2591 de 1991, dentro de los diez (10) siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

 **Presidente Consejera de Estado**

 **Consejero de Estado**

 **OSWALDO GIRALDO LÓPEZ ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**

 **Consejero de Estado Consejero de Estado**

1. *“Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una Pensión mensual de jubilación con fundamento en el expediente MDN No. 1948 de 2004”.* [↑](#footnote-ref-1)
2. *“Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una Pensión mensual de jubilación con fundamento en el expediente MDN No. 1948 de 2004”.* [↑](#footnote-ref-2)
3. *“Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una Pensión mensual de jubilación con fundamento en el expediente MDN No. 1948 de 2004”.* [↑](#footnote-ref-3)
4. **“*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política''*** [↑](#footnote-ref-4)
5. “Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela”. [↑](#footnote-ref-5)
6. *“Por medio del cual se modifica el reglamento del Consejo de Estado”.* [↑](#footnote-ref-6)
7. *“Reglamento Interno del Consejo de Estado”*. [↑](#footnote-ref-7)
8. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 31 de julio de 2012, C.P. Dra. María Elizabeth García González, Expediente identificado con número de radicación: 2009-01328. [↑](#footnote-ref-8)
9. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 31 de julio de 2012, C, P. María Elizabeth García González, número único de radicación 2009-01328. [↑](#footnote-ref-9)
10. Corte Constitucional, Sentencia de 8 de junio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño. [↑](#footnote-ref-10)
11. *Corte Constitucional. Sentencia T- 225 del 23 de marzo de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo.* [↑](#footnote-ref-11)
12. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 4 de agosto de 2014, C.P Jorge Octavio Ramírez Ramírez, número único de radicación: 11001031500020120220101. [↑](#footnote-ref-12)
13. Corte Constitucional. Sentencia C- 590 de 8 de junio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño. [↑](#footnote-ref-13)
14. *"Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política"* [↑](#footnote-ref-14)
15. Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1 de diciembre de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. [↑](#footnote-ref-15)
16. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de Unificación del 5 de agosto de 2014, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, número único de radicación: 11001-03-15-000-2012-02201-01. [↑](#footnote-ref-16)
17. Corte Constitucional, sentencia T-395 de 24 de mayo de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [↑](#footnote-ref-17)
18. Corte Constitucional, sentencia T- 322 del 10 de abril de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [↑](#footnote-ref-18)
19. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 4 de mayo de 2018, C.P María Elizabeth García González, número único de radicación: 11001-03-15-000-2018-00293-00. [↑](#footnote-ref-19)
20. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 22 de mayo de 2014, C.P Marco Antonio Velilla Moreno, número único de radicación: 11001-03-15-000-2013-02423-01. [↑](#footnote-ref-20)
21. Corte Constitucional, sentencia C - 980 de 1º. de diciembre de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo [↑](#footnote-ref-21)
22. Corte Constitucional, sentencia T-678 de 16 de noviembre de 2017, M.P. Carlos Bernal Pulido. [↑](#footnote-ref-22)
23. Corte Constitucional, sentencia T-281 de 23 de julio de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas. [↑](#footnote-ref-23)
24. Artículo 48. *“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley”*. [↑](#footnote-ref-24)
25. Sentencia T-173 de 2016. [↑](#footnote-ref-25)
26. Ibídem. [↑](#footnote-ref-26)
27. Corte Constitucional, Sentencia C178 de 26 de marzo de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-27)
28. Corte Constitucional, Sentencia T 799 de 21 de octubre de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [↑](#footnote-ref-28)
29. De conformidad con el cuaderno principal del expediente digital del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el número único de radicación 110013342047201700060-01, que allegó la Subsección E de la Sección Segunda del Consejo de Estado. Folios 343, 345 y 346. [↑](#footnote-ref-29)
30. Archivo en Samai: *“*3\_ED\_1. ESCRITO CORREO ELECTRO NICO.pdf(.pdf)” [↑](#footnote-ref-30)
31. *Corte Constitucional, Sentencia T-395 de 24 de mayo de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub* [↑](#footnote-ref-31)
32. Sobre los sujetos de especial protección constitucional por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta con fundamento en el artículo 13 de la Constitución Política de 1991, ha dicho la Corte Constitucional: “La categoría de sujeto de especial protección constitucional, según ha definido esta Corporación, está constituida por aquellas personas que, debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva. Así se ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en situación de extrema pobreza”. ( Corte Constitucional, Sentencia T-979 de 19 de diciembre de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo). [↑](#footnote-ref-32)
33. #  Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección primera, sentencia de 28 de mayo de 2015, C.P María Elizabeth García González, número único de radicación: 11001-03-15-000-2015-00001-01.

 [↑](#footnote-ref-33)
34. Corte Constitucional, sentencia SU-354 de 25 de mayo de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería. [↑](#footnote-ref-34)
35. Corte Constitucional, sentencia T-406 de 27 de junio de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería. [↑](#footnote-ref-35)