

San Juan de Pasto, noviembre 9 de 2.021.

Honorables Magistrados

**CONSEJO DE ESTADO – SALA DE LO CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVO - SECCION (REPARTO)**

**PALACIO DE JUSTICIA**

Calle 12 No. 7 – 65

Bogotá D. C.

**REF. ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA CONTRA  
SENTENCIA PROCESO No.5200123330002016-00190  
(9352)**

**FRANCISCO DELGADO MAYA y HERMAN GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, mayores de edad, vecinos de esta ciudad, identificados con las cédulas de ciudadanía números 5.203.013 expedida en Pasto y 5.327.959 de Samaniego, respectivamente, abogados en ejercicio, titulares de las tarjetas profesionales números 9615 y 75.078 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderados, principal y suplente del señor **GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI**; en ejercicio de los derechos consagrados en los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991, nos permitimos presentar **ACCION DE TUTELA** en contra del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARÑO – SALA PRIMERA DE DECISIÓN - JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE PASTO**, por violación a los derechos constitucionales fundamentales de **DIGNIDAD HUMANA, DERECHO Y PROTECCION AL TRABAJO, SEGURIDAD JURIDICA, DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, DERECHO SUSTANCIAL y PRO HOMINI**, consagrados en los artículos 1º, 2º, 3º, 13, 29 y 228 de la Constitución Nacional y 29 de la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos, conforme a la **SITUACIÓN FÁCTICA** que se describe en el acápite correspondiente de esta acción constitucional.

## **II.- PROCEDENCIA DE LA ACCION:**

La acción es procedente en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Nacional, que consagra que toda persona puede reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad. Esta norma constitucional está debidamente desarrollada por el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, en tanto que el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, consagra algunas reglas de reparto, las mismas que fueron modificadas por el Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, concordante con el ACUERDO 377 DE 2018 de la Sala Plena de Esa Corporación.

Cabe señalar también que la Honorable Corte Constitucional al proferir los autos A-099 de 2003, 124 del 25 de marzo y 198 del 28 de mayo de 2009, reiterados en auto 042A del 26 de febrero de 2014, concordantes con la Sentencia del 18 de julio de 2002 del H. Consejo de Estado, se ha determinado que la norma que regula la competencia en materia de tutelas, es el artículo 86 de la Constitución Nacional, que consagró que la acción de tutela se puede interponer en todo momento y lugar, y que los decretos 1382 de 2000 y 198 de 2017, establecen solo reglas de reparto, puesto que por su inferioridad jerárquica no pueden modificar las disposiciones de la Constitución, lo mismo que se puede decir con relación al Decreto 1983 de 2017.

En cuanto a la procedencia de la Acción de Tutela, la Honorable Corte Constitucional, ha señalado que ésta es procedente, aunque se controvertan derechos de rango legal contenidos en cualquier actuación administrativa, cuando guarden directa conexión con derechos fundamentales o en aquellos eventos donde se presenten circunstancias constitutivas de amenaza al Debido Proceso y la Seguridad Jurídica, donde la tutela se erige en la vía expedita para su protección.

## **III.- LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA:**

De acuerdo a lo dispuesto en los artículos 86 de la Carta Superior y 10 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser presentada en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno sus derechos fundamentales, lo que obviamente trasciende a la legitimación en la causa por activa, que tiene que ver con la legitimidad e interés que se tenga

en la acción, y que se traduce en la capacidad para el ejercicio de la acción, ya que el interés es una consecuencia obvia de un perjuicio sufrido o que haya de sufrir la persona que alega el interés frente a un estado de hecho presuntamente contrario a derecho.

Siendo entonces el nuestro representado el directamente perjudicado, con la decisión de la Corporación accionada, no hay duda que el Dr. GUSTADO ESTEBAN DELGADO VITERI, tiene toda la capacidad jurídica y procesal para ejercer esta acción a través de los suscritos en calidad de apoderados.

#### **IV.- PRINCIPIO DE INMEDIATEZ:**

Sin duda este principio tiene especial trascendencia en el ejercicio y trámite de la acción de tutela, por cuanto la inmediatez evita que sea empleada como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los usuarios, además de evitar revivir términos y oportunidades procesales vencidas, circunstancias todas que a la postre se convierten en factores de INSEGURIDAD JURÍDICA, razón por la cual se desarrolló jurisprudencialmente la teoría de que la acción de tutela debe ejercerse dentro de un término oportuno, justo y razonable, debido a que sus características esenciales son la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales constitucionales, de allí que el Constituyente de 1991 consagró en los artículos 86 de la Constitución Nacional y 10 del Decreto 2591 de 1991, que la acción de tutela podía presentarse en todo momento y lugar; mandato que significa que en esta acción no opera el fenómeno de la CADUCIDAD, situación que fuera ratificada por la Honorable Corte Constitucional en Sentencias SU – 961 DE 1999; T – 060 DE 2016 y T – 398 de 2019 entre otras, cuyo PRECEDENTE JUDICIAL prohíbe al juez constitucional el RECHAZO IN LIMINE de una acción de tutela por el paso del tiempo, imponiéndosele la obligación de resolver el asunto de fondo, ya que según el PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL contenido en las Sentencias C – 543 de 1992, C – 522 de 2009, T – 622 de 2016 y T – 293 de 2017, la inmediatez no es un parámetro absoluto, estático y cerrado, sino que al contrario requiere una interpretación FLEXIBLE en la razonabilidad del plazo, conforme a las circunstancias de cada caso concreto, teniendo en cuenta que conforme a la Sentencia T – 060 de 2016, la extemporaneidad en la presentación de una tutela se torna una circunstancia INANE, por cuanto desde la fecha de la sentencia de segunda instancia dictada por la Sala Primera de Decisión del Honorable Tribunal Administrativo de Nariño, solo fue proferida el 30 de junio del año 2.020, lo que significa que desde la notificación del fallo, hasta la fecha solo han transcurrido cuatro meses. Hay que resaltar además,

que el señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI tiene derecho al reconocimiento de la PREVALENCIA del DERECHO SUSTANCIAL que impone el artículo 228 de la Carta Superior y cuya observancia es parte esencial de las reglas del DEBIDO PROCESO, aplicación que debe concordarse con el derecho al Principio PRO HOMINI que consagra la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

## **V.- SITUACION FACTICA:**

**1º).**- Mediante Resolución No. 2119 del 3 de septiembre de 2012, el señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI, fue nombrado por la Contraloría General de la República, para desempeñar el cargo de Profesional Universitario – Nivel Profesional – Grado 01 de la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño con sede en Pasto, habiéndose posesionado del mismo el 6 de septiembre del mismo año.

**2º).**- El Congreso Nacional al expedir la ley 1640 de 2013, publicada en el Diario Oficial No. 48.848, a través del artículo 15, revistió al Gobierno Nacional de la facultad extraordinaria de modificar la Planta Temporal de Regalías de la Contraloría General de la República, incorporar a la Planta de Personal de la Contraloría General cargos del DAS en liquidación y unificar la Planta de Regalías con la Planta Ordinaria, por el término de seis (6) meses contador a partir de la publicación de dicha ley. En virtud de esas facultades, el Departamento Administrativo de la Función Pública, actuando en nombre de la Presidencia de la República, expidió el Decreto 2025 del 17 de septiembre de 2013, mediante el cual se ordenó la supresión entre otros cargos doce (12) Profesionales Universitarios Grado 01, de la Planta de Personal de la Contraloría General de la República, sin especificar los nombres de quienes desempeñaban los mismos, lo que significa que se trataba de un acto administrativo de carácter general.

**3º).**- En cumplimiento supuestamente del Decreto Ley 2025 del 17 de septiembre de 2013, la Dra. SANDRA MORELLI RICO en calidad de Contralora General, expidió la Resolución Ordinaria No. 2699 del 10 de octubre de 2013, mediante la cual ordenó retirar del servicio por supresión del empleo de carácter temporal de la Planta de Personal de la Contraloría General de la República, entre otras personas a nuestro poderdante GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI, que desempeñaba el cargo de Profesional Universitario grado 01 en la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, disponiéndose así mismo en el artículo segundo, que la Gerencia de Talento Humano, debía

comunicar el contenido de dicha Resolución a cada uno de los ex servidores públicos allí relacionados. En la misma fecha de la citada Resolución, el señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI fue enterado de la supresión del cargo, siendo así que el mismo 10 de octubre de 2013 quedó desempleado.

**4º).**- En ejercicio de una acción pública, el señor George Zabaleta Tique presentó acción de inconstitucionalidad contra algunos apartes del artículo 15 de la Ley 1640 de 2013, en razón de lo cual la Sala Plena de la Honorable Corte Constitucional con Sentencia **C – 386 del 25 de junio de 2014**, con ponencia del Magistrado ANDRES MUTIS VANEGAS, declaró la **inexequibilidad** de la totalidad del artículo 15 de la ley 1640 de 2013.

**5º).**- Igualmente el señor Jairo Villegas Arbeláez, demandó la inconstitucionalidad del artículo 5º del Decreto Ley No. 2025 del 17 de septiembre de 2013, siendo resuelta la controversia por parte de la Sala Plena de la Honorable Corte Constitucional, que con Sentencia **C – 506 del 16 de julio de 2014**, declarándose la **inexequibilidad**.

**6º).**- En el anterior orden de ideas, tanto el artículo 15 de la ley 1640, como el artículo 5º del Decreto ley 2025 de 2013, fueron retirados del ordenamiento jurídico, debiendo por ende volver las cosas al estado anterior, es decir, vigente el nombramiento del Dr. GUSTAVO E. DELGADO VITERI como Profesional Universitario Grado 01 de la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño; pues dichas normas no podían de ninguna manera seguir produciendo efectos jurídicos a contrario sensu de lo que el Constituyente de 1991, pretendió al consagrar en el artículo 2º de la Carta Superior los Fines Esenciales del Estado de los cuales se concibe el principio de **SEGURIDAD JURIDICA**.

**7º).**- En consideración a la **inexequibilidad** de las disposiciones ut supra, el Dr. GUSTAVO E. DELGADO VITERI mediante derecho de petición, solicitó ante la Contraloría General de la República, el **REINTEGRO** al cargo que desempeñaba antes de la vigencia de la ley 1640 y el decreto 2025 de 2013, y con el argumento además de que la Resolución 2699 de 2013, había perdido vigencia, validez y obligatoriedad al tenor del numeral 2º del artículo 91 de la ley 1437 de 2011. Así mismo se planteó que la Resolución de nombramiento No. 2119 del 3 de septiembre de 2012, estaba vigente y obligaba a la Contraloría a darle cumplimiento por estar amparado ese acto de nombramiento en las presunciones de constitucionalidad y legalidad.

**8º).**- El mencionado derecho de petición fue contestado por el Dr. ALVARO BARRAGAN RAMIREZ, Director de Gestión de Talento Humano de la

Contraloría General de la República con Oficio 81117 – No. 2014EE0132237 del 9 de agosto de 2014, negando el reintegro con el argumento de que la Corte Constitucional no ha otorgado a los fallos C – 386 y C – 506 de 2014, efectos retroactivos, por lo que debían entenderse hacia el futuro o ex nunc, decisión que la fundamenta en la sentencia del honorable Consejo de Estado- Sección Primera, fechada el 21 de mayo cuyo año no se indica, y de la cual se cita el siguiente aparte: “ En ese orden de ideas y en relación con el tema central de los cargos, la Sala, en sentencias donde se han decidido casos similares al del sub lite, ha tenido en cuenta y ahora lo reitera, que debido a que la Corte Constitucional no le señaló efecto retroactivo o ex tunc a la sentencia de inexecutable en comento, se ha de considerar que sus efectos son hacia el futuro, atendiendo el artículo 45 de la ley 270 de 1996. Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en su único aparte declarado executable por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996, a cuyo tenor “. Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario”. Con fundamento en ello, La Contraloría considera que no es viable acceder al reintegro, por cuanto los efectos de los fallos antes referidos, no se pueden retrotraer a situaciones causadas con anterioridad a la declaratoria de inexecutable de los mismos.

**9º).**- El oficio 81117 – No. 2014EE0132237 del 9 de agosto de 2014, que negó el reintegro, fue recibido por Gustavo Esteban Delgado Viteri, el 20 de agosto de ese mismo año, lo que significa que de conformidad con el artículo 164, numeral 2, literal d) del C.P.A.C.A., el término para presentar la demanda contra ese acto administrativo vencía el 20 de diciembre de 2014. Como el término de la caducidad se interrumpió con la solicitud de conciliación extrajudicial presentada el 21 de noviembre de 2014 y que correspondió a la Procuraduría 156 Judicial II Para Asuntos Administrativos de Pasto, la contabilidad de los veintinueve días faltantes para la caducidad, se reanudó a partir del día siguiente a la entrega de la constancia de haberse agotado el requisito de procedibilidad, o sea del 17 de febrero de 2015, lo que significa que la demanda se presentó dentro del término legal, pero aclaramos que la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se ejerció no sobre la Resolución 2699 de 2013, sino contra el Oficio que negó el reintegro. Ante el rechazo de esa demanda, se presentó la demanda de REPARACION DIRECTA que generó el Proceso No. 5200123330002016-00190-00, cuya admisión fuera oportunamente notificada a la parte demandada.

**10º).**- En ejercicio de los derechos de defensa y contradicción, al contestar la referida demanda las entidades demandadas, propusieron las excepciones de **INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION o IMPOSIBILIDAD DE EJERCER LA ACCION DE REPARACION DIRECTA y CADUCIDAD DE LA ACCIÓN**, con el argumento de que el daño que se pretendía sea reparado, fue consecuencia directa del acto administrativo contenido en la **Resolución No. 2699 del 10 de octubre de 2013**, por medio de la cual se dispuso retirar del servicio activo al señor Gustavo Esteban Delgado Viteri, por supresión de doce cargos de Profesional Universitario, Grado 01, pertenecientes a la planta temporal del ente de control fiscal en virtud del Decreto 2025 del 17 de septiembre de 2013, emitido por el Gobierno Nacional de acuerdo a las facultades extraordinarias conferidas en la ley 1640 de 2013, norma por medio de la cual se modificó la planta temporal de empleos de Regalías de la Contraloría General de la República, y no por el hecho del legislador y el decreto que posteriormente fueron declarados inexecutable por parte de la Corte Constitucional. Así mismo se dice que al ser la fuente del daño el acto administrativo contenido en la Resolución No. 2699 del 10 de octubre de 2013, éste estaba sujeto al término de cuatro meses, contados a partir del día siguiente de la notificación, comunicación y/o publicación, y como ese término feneció, se configuraba el fenómeno jurídico procesal de la CADUCIDAD. Sostienen también que la solicitud de reintegro al cargo, fue provocada simplemente para revivir términos de caducidad, que el medio de control procedente era el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la Resolución de retiro del servicio del señor Gustavo Esteban Delgado Viteri, que contaba con un término de cuatro meses y no el medio de control de Reparación Directa de allí la Indebida Escogencia de la Acción.

**11º).**- Al desarrollarse dentro del Proceso de Reparación Directa No. 5200123330002016-00190 (9352) la etapa de resolución de las excepciones previas, dentro de la diligencia de AUDIENCIA INICIAL, el Juzgado Octavo Administrativo de Pasto, declaró probada la excepción INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCIÓN O IMPOSIBILIDAD DE EJERCER LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA, con fundamento en que la acción correcta era la de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por cuanto se evidencia en el proceso que los perjuicios alegados radicaban en el retiro del empleo que ejercía el actor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI en la Contraloría General de la Nación, decisión contra la cual se interpuso el recurso de APELACION.

**12º).**- Al resolver dicho recurso, el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Primera de Decisión, sostiene que la sentencia de primera instancia respecto a declarar probada la excepción Indebida Escogencia de la Acción o Imposibilidad de Ejercer la Acción de Reparación Directa, fue acertada, puesto que el medio

de control procedente para el asunto efectivamente era el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Sostiene también "Que el daño que se pretende reparar fue consecuencia directa de la Resolución No. 2699 del 10 de octubre de 2013, por medio de la cual se dispuso retirar del servicio activo al señor Gustavo Delgado Viteri por supresión de 12 cargos de Profesional Universitario Grado 01, que entonces fue ese acto administrativo a través del cual se ordenó el retiro y no la expedición de las normas proferidas por el legislador. Que ni la ley 1640 de 2013, ni el Decreto 2025 del 17 de septiembre de 2013, ordenaron el retiro del demandante, pues claramente en el acto administrativo aludido, se establece, que si bien dichas normas otorgaron la facultad, la Contraloría General de la República con base en un estudio técnico, y el concepto favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública, estableció los cargos que ha suprimir a través de la Resolución No. 2699 del 10 de octubre de 2013".

Luego de los interrogantes puntualizados en los numerales 14, 15 y 16 de la parte MOTIVA contenida en el Capítulo CONSIDERANDOS, la Corporación accionada dice textualmente:

"17. Precisado lo anterior, se tienen que, la parte demandante bajo el medio de control de reparación directa pretende se declare responsables a las entidades demandadas por los presuntos perjuicios ocasionados, como consecuencia de la supresión del cargo de Profesional Universitario que desempeñaba el actor, en el nivel profesional Grado 01, de la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, supresión que se hizo con fundamento en el artículo 15 de la Ley 1640 y del Decreto 2025 de 2013, el cual posteriormente fue declarado inexecutable por la H. Corte Constitucional en el Sentencias C- 386 y C 506 de 2014.

18. De la lectura de los hechos narrados en la demanda, se evidencia que para el demandante los perjuicios alegados radican en el retiro del empleo que ejercía con fundamento en normas inconstitucionales generando una antijuridicidad de daño.

19. Ahora bien, para la Sala la decisión proferida por el Juez de primera instancia en audiencia inicial, respecto a declarar probada la excepción de indebida escogencia de la acción o imposibilidad de ejercer la acción de reparación, fue acertada, puesto que el medio de control procedente en el asunto de la referencia efectivamente era el de nulidad y restablecimiento del derecho de acuerdo a las siguientes razones:

20. Se encuentra acreditado dentro del material probatorio allegado al expediente que, el Congreso Nacional al expedir la ley 1640 de 2013, en su artículo 15, otorgó al Gobierno Nacional la facultad extraordinaria de modificar la Planta Temporal de

Regalías de la Contraloría General de la República, norma que fue declarada inexequible con posterioridad y que en virtud de esas facultades el Departamento Administrativo de la Función Pública, actuando en nombre del Presidente de la República, expidió el Decreto 2025 del 17 de septiembre de 2013, mediante el cual se ordenó la supresión entre otros cargos, de 12 Profesionales universitarios Grado 01, de la Planta de personal de la Contraloría General de la República, sin especificar los nombres de quien desempeñaban los mismos. (folio 22 a 35 del expediente).

21. Se encuentra probado que, mediante la Resolución N° 2699 del 10 de octubre de 2013, la Contralora General de la República, ordenó retirar del servicio al demandante, por supresión del empleo temporal de la Planta de Personal de la Contraloría General de la República, en virtud del Decreto 2025 del 17 de septiembre de 2013 y la Ley 1640 de 2013. (folio 29 a 35).

22. En consecuencia, podría inferirse como lo precisó el señor Juez de primera instancia, que el daño que se pretende reparar fue consecuencia directa de la Resolución n° 2699 del 10 de octubre de 2013, por medio de la cual se dispuso retirar del servicio activo al señor Gustavo Delgado Viteri, por supresión de 12 cargos de Profesional Universitario Grado 01, pues si bien dicho acto administrativo fue proferido en virtud del Decreto 2025 del 17 de septiembre de 2013, emitido por el Gobierno Nacional, de acuerdo a las facultades otorgadas por el la Ley 1640 de 2013, norma que con posterioridad fue declarada inexequible, el que produjo los efectos concretos en la situación jurídica laboral del actor, fue el acto administrativo que ordenó su retiro y no la expedición de las normas proferidas por el Legislador.

23. Cabe precisar que, ni la Ley 1640 de 2013, ni el Decreto 2025 del 17 de septiembre de 2013, ordenaron el retiro del demandante, pues claramente en el acto administrativo aludido, se establece, que si bien dichas normas otorgaron la facultad, la Contraloría General de la República con base en un estudio técnico, y el concepto favorable del Departamento Administrativo del Función Pública, estableció los cargos que ha suprimir, a través de la Resolución n° 2699 del 10 de octubre de 2013.

24. Ahora, se observa tanto de la narración de los hechos, como del material probatorio que obra en el expediente, que como consecuencia de la declaratoria de inexequibilidad de la totalidad del artículo 15 de la Ley 1640 de 2013, el demandante solicitó el reintegro al cargo de Profesional Universitario Grado 01, a la Contralora General de la República, petición que fuere negada mediante oficio 81117- No. 2014EE0132237 del 9 de agosto de 2014, y posteriormente demandó bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto, quien decidió con proveído de fecha 21 de agosto de 2015, rechazar la demanda al considerar que el acto sobre el cual debió ejercer la acción era la Resolución n° 2699 del 10 de octubre

de 2013, toda vez que en dicho acto se ordenó el retiro, sumado a ello precisó, que frente a este había operado el fenómeno de la caducidad, decisión que fue confirmada por el H. Tribunal Administrativo de Nariño, con proveído del 18 de noviembre de 2015. (folio 36 a 38 y 47 a 53)

25. Ante dicha situación manifiesta el demandante que no tuvo otra alternativa que acudir al medio de control de reparación directa previsto en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011.

26. En este orden de ideas, para la Sala es claro, que en el presente caso hubo una indebida escogencia de la acción, por cuanto evidentemente el medio de control procedente era el de nulidad y restablecimiento del derecho, partiendo de que fue la Resolución n° 2699 del 10 de octubre de 2013, proferida por la Contraloría General de la República, en cumplimiento a los actos de carácter general que dispusieron la supresión de cargos, fue el que produjo el retiro del servicio del demandante.

27. Así las cosas, dicha resolución se constituye en el acto administrativo definitivo, toda vez que fue esta decisión la que extinguió la situación jurídica para el actor y cuya nulidad produciría el restablecimiento del derecho, sin embargo tal como lo señaló esta Corporación en proveído de fecha 10 de octubre de 2013, al demandarse dicho acto administrativo, operaría el fenómeno de la caducidad, puesto que el retiro del servicio del demandante se produjo el 10 de octubre de 2013, y a la fecha de la presentación de la demanda, indudablemente supera los 4 meses, correspondientes a la oportunidad para presentar la demanda bajo el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. ( todo lo subrayado fuera de texto).

28. Sobre tal consideración, se tiene que en materia contenciosa administrativa será la fuente del daño la que determina el medio de control procedente para ventilar las pretensiones del demandante ante la Jurisdicción, así como el término en el cual se podrá ejercer.

29. De tal manera, cuando la fuente del daño proviene de un acto administrativo particular y concreto, el medio de control a impetrar será el de nulidad y restablecimiento del derecho estatuido en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo

general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel”.

30. Por otra parte, si lo que se pretende alegar es la reparación de un daño causado por la Administración cuando la fuente sea “un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma”, el medio de control procedente será el de reparación directa contenido en el artículo 140.

31. De la anterior consideración, es posible concluir que aunque los dos tipos de acciones precitadas tienen como punto en común que en ambas se pueden ventilar pretensiones resarcitorias, los presupuestos fácticos de una y otra como fuente de origen del daño varían, conforme se trate de un acto administrativo o de un típico hecho de la Administración, pero es la fuente del daño la que establece el tipo de medio de control a impetrar. Al respecto, el H. Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

“Sobre el particular es de anotar que la reparación directa es una acción de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible, orientada a indemnizar integralmente el perjuicio ocasionado a las personas en razón de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble con la ejecución de un trabajo público o por cualquier otra causa imputable al Estado. De igual manera, la nulidad y restablecimiento del derecho es una acción de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible, sólo que a través de ésta la persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, como efecto de la vigencia de un acto administrativo viciado de nulidad, puede solicitar que se declare la nulidad del mismo, y como consecuencia se le restablezca su derecho o se repare el daño.

Es decir que estas dos acciones comparten la pretensión indemnizatoria, pues con ellas se busca el resarcimiento de los perjuicios inferidos por el Estado, pero lo que las diferencias principalmente es la causa del daño, como quiera que la reparación directa procede cuando el origen del mismo es un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble con la ejecución de un trabajo público mientras que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho deviene cuando el daño es causado por un acto administrativo viciado de nulidad

32. En virtud de lo expuesto, tendrá que confirmarse la decisión adoptada en primera instancia, como quiera que se encuentra acreditado la prosperidad de la excepción de indebida escogencia de la acción o imposibilidad de ejercer la acción de reparación directa, y frente al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho la excepción de caducidad (...)

**13º).**- Las sentencias de primera y segunda instancia, coinciden en sostener que el medio de control precedente era la Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra la **Resolución No. 2699 del 10 de octubre de 2013**, por cuanto a través de ese acto administrativo particular y concreto, fue que se retiró del servicio activo al actor **GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI**, y no por las normas expedidas por el Legislador. A esa conclusión fácil llegan los operadores judiciales, por la falta de aplicación de las virtudes humanísticas que deben inspirar las decisiones que resuelven de fondo las controversias jurídicas puestas a su conocimiento, las que requieren de un análisis responsable, detenido, serio e integral, haciendo prevalecer el Derecho Sustancial sobre las formalidades, para de esa forma propender por la seguridad jurídica y la justicia, y no que las decisiones trasciendan a la Denegación de Justicia y a la falta de justicia eficaz, real y material.

**14º).**- Como puede apreciarse, las accionadas consideran que debió haberse utilizado el medio de control Nulidad y Restablecimiento de Derecho, contra la Resolución No. 2699 del 10 de octubre de 2013, mediante el cual se retiró del servicio al actor **GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI**, acto administrativo cuyo fundamento jurídico estaba en el artículo 17 de la ley 1640 de 2013, y en artículo 5º del Decreto 2025 de 2013, Resolución ídem, que por mandato de la ley y la jurisprudencia, estaba revestida del principio de **PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD**. Pero esa presunción fue desvirtuada por la Honorable Corte Constitucional mediante las Sentencias **C -386 del 25 de junio de 2014** y **C – 506 del 16 de julio de 2014**, con las cuales se declaró la inexecutable de los artículos 17 de la ley 1640 y 5º del Decreto 2025 de 2013. Ello significa que la ILEGALIDAD de la Resolución 2699 del 10 de octubre de 2013, **SOBREVINO** a la inexecutable de las normas que le servían de fundamento. Ahora, si la inconstitucionalidad de esas normas solo se termina de concretar el 16 de julio de 2014, hasta esa fecha habían transcurrido **NUEVE (9) MESES Y SEIS (6) DIAS**, término muy superior al señalado por la ley como caducidad para la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho. En esas condiciones, en tratándose de una **ILEGALIDAD SOBREVINIENTE**, no puede exigirse que debía ejercerse el medio de control mencionado, pues ello corresponde a una interpretación **RESTRICTIVA** de los derechos laborales y una omisión a la obligación de proteger a los administrados en su vida, honra, bienes, creencias

y demás derechos y libertades, lo que conlleva además el no respetar los derechos ajenos.

**15º).**- Si el fundamento de la Resolución No. 2699 de 2013, eran los artículos 15 de la ley 1640 y 5º del Decreto 2025 de 2013, declarados inexequibles, la Resolución perdió vigencia, validez y obligatoriedad conforme a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 91 del C.P.A.C.A., entendiéndose por ende, que la Resolución de nombramiento 2119 del 3 de septiembre de 2012, quedó vigente en razón a que las cosas volvieron a su estado anterior, máxime cuando en forma oportuna el señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI ejerció un derecho de petición solicitando el REINTEGRO.

**16º).**- Al desaparecer los fundamentos jurídicos de la Resolución 2699, la misma quedó revestida de la figura del **DECAIMIENTO**, porque los fundamentos especialmente de derecho desaparecieron del ordenamiento jurídico con la inconstitucionalidad de los artículos 15 de la ley 1640 y 5º del Decreto 2025 de 2013. Así las cosas, no existe duda de la existencia del **DAÑO ANTIJURIDICO**, que genera el derecho a su REPARACION a la luz de los artículos 90 de la Constitución Nacional y 140 de la ley 1437 de 2011; como única forma de protección de los derechos laborales del señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI.

**17º).**- El Decreto 2067 de 1991, consagró las excepciones al principio de irretroactividad, planteándose las hipótesis en que los fallos de la Corte Constitucional pueden tener efectos retroactivos, a la vez que homologó los fenómenos nulidad e inexequibilidad, al hacer la ficción de que la norma acusada jamás existió; ejemplo de lo cual es lo consagrado en el artículo 149 de la Carta Superior, que dispone que cuando se ejerce funciones propias de la rama legislativa por fuera de las condiciones constitucionales, carecen de validez y que a los actos que realice no se le podrá dar efecto alguno. También es un claro ejemplo lo consagrado en el artículo 135 de la ley 1437 de 2011 que trata de la acción de nulidad por inconstitucionalidad. Ahora, si el artículo 90 de la obra ídem, señala que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, no puede admitirse jamás que los daños que se han causado a mi poderdante al retirarlo del servicio con fundamento en normas inconstitucionales, queden en la impunidad y sin ninguna protección a pesar de que el actual ordenamiento constitucional es absolutamente garantista.

**18º).**- Si en el caso que nos ocupa, la Contraloría General de la Nación suprimió el cargo de Profesional Universitario Nivel Profesional Grado 01 que desempeñado por nuestro representado, con fundamento en normas inexequibles, cuando se ha desconocido los derechos laborales protegidos en los artículos 1º, 25 y 53 de la Constitución Nacional, 7º, 9º, 11, 13 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores, es viable la Acción de Tutela, no solo porque no existe otro mecanismo para la defensa de los derechos del trabajador, sino también porque está muy clara la **VIA DE HECHO** por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Aceptar la posición de las entidades accionadas, sin duda significa dejar al trabajador, sin ninguna protección durante el tiempo comprendido entre la fecha de retiro del cargo y la fecha de la sentencia del organismo encargado de la guarda de la Constitución Nacional, aparte de que sería permitir al Estado actuar sobre normas inconstitucionales e ilegales, que es propio de la arbitrariedad y de los sistemas dictatoriales, contrario sensu de los Estados Sociales de Derecho como el nuestro, cuyos fines esenciales entre otros están el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, el asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo; pues además, el trabajador no puede tener el deber de soportar la omisión de la Corte Constitucional de señalar los efectos retroactivos de las Sentencias C – 396 y C – 506 de 2014.

**19º).**- En los hechos precedentemente expuestos, es perfectamente aplicable el PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL contenido en la Sentencia del Honorable Consejo de Estado – Sala de lo contencioso administrativo – Sección Tercera – Sub-sección “C”, en sentencia de este año, con Ponencia del Magistrado ENRIQUE GIL BOTERO, al confirmar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso No. 25000-23-26-000-2003-00175-01 (28.741) cuyo actor fue la Empresa GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. en contra de la NACION-CONGRESO DE LA REPUBLICA, donde se determinó que el Congreso de la República incurrió en una falla del servicio y causó un daño antijurídico a la sociedad Goodyear S. A., al fijar y cobrar un gravamen que resultó antijurídico al ser declarada inconstitucional la norma que lo creó. Sostiene que avalar dicho cobro a pesar de la inconstitucionalidad

es ir en contravía del principio de supremacía constitucional y que sería tolerar la consolidación de situaciones abiertamente inconstitucionales.

Si en el caso que nos ocupa, se retiró del servicio activo al señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO con base en unas normas inconstitucionales, no hay duda que a las partes demandadas les es imputable el daño antijurídico sufrido por el precitado, ya que no hay duda de la existencia de ese daño y de la relación de causalidad entre el mismo y el actuar del Congreso, la Presidencia de la República y la Contraloría General de la Nación. Este Precedente judicial en ningún momento fue apreciado en las decisiones que se objetan a través de esta acción constitucional.

**20º).**- Siendo congruentes con la filosofía del Estado Social de Derecho, donde todas las competencias son absolutamente regladas y edificadas sobre el principio de legalidad, consideramos que las decisiones del Juzgado y del Tribunal Administrativo, son un tanto dictatoriales y totalmente ajenas a las virtudes humanísticas que deben inspirar a los operadores judiciales, que deben respetar estrictamente la aplicación y protección del DERECHO SUSTANCIAL, sobre las formalidades como lo impone el artículo 228 de la Constitución Nacional, ya que de no ser así, se estaría fomentando la **INSEGURIDAD JURÍDICA**, contrario sensu de los Fines Esenciales del Estado, que pretenden una justicia eficaz, real y material para todos los administrados, bajo el entendido que la Seguridad Jurídica supone una garantía de certeza y confianza para los ciudadanos, y que cuando ello no ocurre, las decisiones judiciales trascienden al fenómeno de la **DENEGACION DE JUSTICIA**, antes que a todas las virtudes que comprende la **JUSTICIA**.

## **VII.- DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS:**

Consideramos que con las Sentencias proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, según la **SITUACION FACTICA** descrita en esta acción, se han vulnerado los siguientes derechos fundamentales:

**DIGNIDAD HUMANA.** De conformidad con el artículo 1º de la Constitución Nacional, el respeto a la DIGNIDAD HUMANA y al TRABAJO son Principios fundantes del Estado. Siendo el retiro del empleo que GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI desempeñaba en la Contraloría General de la República, una arbitrariedad clara porque se fundamentó en normas inconstitucionales, no hay duda que afectó su dignidad, ya que los daños causados por la desprotección del derecho al trabajo, conllevaron la falta de los ingresos que permitían los medios de subsistencia, no solamente de él, sino de toda su familia.

**SEGURIDAD JURIDICA.** El artículo 2º de la Constitución Política consagra como fines esenciales del Estado, el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, el asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. De estos fines se concibe el bien supremo de la justicia cual es la **SEGURIDAD JURIDICA**, principio en virtud del cual se exige la "certeza" necesaria, en la aplicación de las normas que regulan una situación jurídica en un momento histórico determinado, siendo por naturaleza un concepto indudablemente dinámico, encaminado a que los jueces resuelvan de fondo bajo el principio de igualdad, todas las situaciones jurídicas puestas a su conocimiento, como una garantía para que la Seguridad Jurídica sea efectiva y real, con trascendencia al ideal de crear una confianza legítima o credibilidad en la administración de justicia, que tanta falta le hace a nuestro país. Si se considera que están claros los daños antijurídicos que se han causado a GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI por parte de las entidades demandadas, brindar una verdadera y equitativa justicia era decidir el fondo de la controversia, sin acudir a interpretaciones restrictivas so pretexto de la aplicación de la excepción INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION o IMPOSIBILIDAD DE EJERCER LA ACCION DE REPARACION DIRECTA, no obstante la existencia del PRECEDENTE JUDICIAL contenido en la Sentencia del Honorable Consejo de Estado - Sala de lo contencioso administrativo – Sección Tercera – Sub-sección "C", proferida dentro del Proceso No. 25000-23-26-000-2003-00175-01 (28.741) cuyo actor fue la Empresa GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. en contra de la NACION-CONGRESO DE LA REPUBLICA.

**DERECHO AL TRABAJO Y ESTABILIDAD LABORAL.** Estos son derechos constitucionales fundamentales que tienen especial protección del Estado, como bien lo consagró el Constituyente de 1991 en los artículos 25 y 53 de la Carta Superior, lo que no podía ser de otra manera, porque el trabajo y su estabilidad, son lo único que posibilitan la obtención de los recursos económicos necesarios para satisfacer las necesidades básicas de una persona y de la familia como núcleo esencial de la Sociedad, razón por la cual el trabajo tiene en la Constitución de 1991, un especial tratamiento desde su mismo Preámbulo.

Si el señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI fue retirado del cargo de Profesional Universitario grado 01, que desempeñaba en la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, con fundamento en normas que fueran declaradas inconstitucionales, es clara la vulneración de los Derechos al Trabajo y Estabilidad Laboral, que tienen como ya se dijo especial protección del Estado, violación que se produjo con la expedición de la Resolución 2699 del 10 de octubre de 2013, expedida por la Contraloría General de la República, acto administrativo que está revestido de inconstitucionalidad por

consecutividad e identidad, ya que su fundamento jurídico estaba en las normas declaradas inexequibles por la Honorable Corte Constitucional con las Sentencias C – 386 y C – 506 de 2014, situación que constituye una absoluta desprotección del derecho al trabajo y a su estabilidad laboral.

**DEBIDO PROCESO.** Este derecho está consagrado en el artículo 29 de la Carta Superior y se aplica a todas las actuaciones judiciales y administrativas. Allí se consagra que nadie puede 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. De ello se desprende que este derecho proviene de un estricto vínculo con el principio de legalidad, al que deben someterse las autoridades judiciales y administrativas; pues el debido proceso es una defensa de los procedimientos y la observancia de los pasos señalados por la ley, los cuales constituyen las formalidades propias de cada juicio; en otras palabras, el debido proceso se entiende como el conjunto de trámites y formas que rigen el proceso y la solución de la causa judicial o administrativa, teniendo por objeto garantizar la debida realización del **DERECHO SUSTANCIAL.**

El ordenamiento jurídico consagra entre los deberes del juez, el dirigir el proceso, velar por la rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso, hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, adoptar las medidas autorizadas por el código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto, respetando el derecho de contradicción y el principio de congruencia, y además realizar el control de legalidad de la actuación procesal, ordenar a las partes aclaraciones y explicaciones en torno a las posiciones y peticiones que presenten.

El **DEBIDO PROCESO** entonces, es un principio jurídico procesal o sustantivo según el cual, cualquier persona tiene derecho a una cierta gama de garantías mínimas, las cuales tienden a asegurar el resultado justo y equitativo dentro de un proceso, como postulado básico del Estado Social de Derecho, traducido en la facultad del ciudadano de exigir tanto en la actuación judicial, como administrativa, el respeto irresistible de las normas y principios, como garantía de la justicia material.

La Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado en auto del 27 de febrero de 2019, proferido dentro del proceso No.08001233300020150072101 (60161), con ponencia de la Consejera MARIA ADRIANA MARIN, ha señalado que la escogencia del medio de control no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio alegado y del fin pretendido.

También ha sostenido que es potestad del juez adecuar el medio de control a las pretensiones formuladas en la demanda, cuando la parte actora haya señalado la vía procesal inadecuada, para salvaguardar el derecho de acceso a la justicia y evitar sentencias inhibitorias derivadas de la indebida escogencia de la acción, sin que ello implique que los demandantes puedan optar por el medio de control que más les convenga para eludir cargas procesales en el término de caducidad. Si en el caso que nos ocupa, al señor GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI no le quedaba otro camino que la Reparación Directa, precisamente por el origen del perjuicio alegado y cuyo fin es la reparación del mismo, la administración de justicia debe proteger su acceso, pues la vía judicial utilizada no proviene del capricho o conveniencia para eludir caducidad alguna, sino porque a la Resolución 2699 del 10 de octubre de 2013, le **SOBREVINO** la **ILEGALIDAD** cuando los artículos 15 de la ley 1640 y 5º del Decreto 2025 de 2013, fueron declarados inexequibles por la Honorable Corte Constitucional mediante las sentencias C – 386 y C – 506 de 2014. (subrayado fuera de texto).

Ahora, no podemos olvidar que la administración de justicia debe administrarse con verdad, porque sin ella no hay justicia. Si la Honorable Corte Constitucional en las mencionadas sentencias declaró la inexequibilidad de la normatividad que servía de fundamento legal a la Resolución del retiro del servicio que padeció GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI, no hay duda que este retiro está al margen del ordenamiento jurídico, y ello le da derecho a reclamar la reparación correspondiente a través de la acción de Reparación Directa, por cuanto la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sobre la Resolución 2699 del 10 de octubre de 2013, ya había caducado a la declaratoria de inexequibilidad, de allí que debe aplicarse la teoría de la SOBREVINIENCIA. Así las cosas, las decisiones del Juzgado y el Tribunal Administrativo de Nariño, cometieron una clara **VIA DE HECHO**, con mayor razón si se tiene en cuenta que a estas alturas, los daños o perjuicios causados a GUSTAVO ESTEBAN son IRREMEDIABLES por el tiempo transcurrido.

En la perspectiva de administrar una cumplida justicia, el juez debe asumir un papel activo en la conducción del proceso, no solo en la interpretación de la demanda, sino también en la búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cual es la situación que se somete a su conocimiento, para con ello tomar la decisión de fondo que consulte la justicia, que abarque integralmente la problemática planteada y de esa manera proveer una solución efectiva y adecuada, lo que en el caso sub examine no se cumplió, porque ni el juez de conocimiento, ni el Tribunal Administrativo de Nariño, a contrario

sensu de ser activa la interpretación de la situación puesta a su conocimiento, se fueron por el camino más fácil, por ello consideramos que existe una indebida apreciación de la controversia y de las pruebas, que constituye un claro ERROR DE HECHO POR FALSO RACIOCINIO y un ERROR INDIRECTO EN LA VALORACION DE LA PRUEBA

La administración de justicia comprende entre tantos aspectos, la defensa de la dignidad y los derechos de todos los ciudadanos de una sociedad, a quienes debe garantizárseles la seguridad y la integridad, al amparo del respeto a las debidas garantías por parte de las autoridades judiciales que deben ser objetivas y responsables en sus criterios, que por supuesto deben enmarcarse en todos los aspectos de la dimensión humana, buscando evitar las desgracias de la vida y sus valores, lo que se logra cuando se respeta el espíritu y la filosofía del Estado Social de Derecho, que tiene como fines esenciales el promover la prosperidad general, el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, el asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, para cuyos propósitos mucho costó el logro de un poder judicial autónomo e independiente, que con tristeza vemos que está cayendo en el autoritarismo y negativismo, porque sus operadores han ido perdiendo día a día las virtudes humanísticas, que junto al sentido común, las reglas de la Sana Crítica y de la experiencia, deberían prevalecer a la llamada inteligencia artificial.

**DERECHO A LA IGUALDAD.** El principio fundamental de la igualdad de todos los seres humanos, se enuncia en los artículos 7º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 3º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 13 de la Constitución Nacional. Este derecho es tan importante, que se lo considera la piedra angular del importantísimo principio de justicia, que requiere una seria consideración de la igualdad y la desigualdad justa e injusta, basadas en factores psíquicos sociales y en las contribuciones individuales al bienestar de los demás. Una vez que se elevó el principio de la igualdad a rango constitucional, resulta imposible discriminar contra cualquier persona o grupo de personas. La no discriminación se basa en los principios gemelos de la igualdad y la dignidad, que supone también la totalidad del ser humano, ya que la discriminación define a una persona por aspectos concretos sean de sexo, raza, color, religión o de otra índole. La discriminación puede reducir al ser humano, a una función, una cualidad o una opinión, de modo que no se percibe ya a la persona en su diversidad y totalidad singulares. La discriminación es la negación de los derechos fundamentales universalmente

aceptados por todos los seres humanos. En el horizonte de esas perspectivas, el artículo 13 de la Carta Superior colombiana, consagra que el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad, sea real y efectiva. Si en el caso del proceso No. 25000-23-26-000-2003-00175-01 (28.741) adelantado por **REPARACION DIRECTA** y cuyo actor fue la Empresa **GOODYEAR DE COLOMBIA S.A.** en contra de la **NACION-CONGRESO DE LA REPUBLICA**, se determinó que el Congreso de la República incurrió en una falla del servicio y causó un **daño antijurídico** a la Sociedad Goodyear S. A., al fijar y cobrar un gravamen que resultó antijurídico al ser declarada inconstitucional la norma que lo creó; se está cometiendo una violación del derecho a la igualdad en el caso que nos ocupa, que es muy similar al citado en esta acción constitucional como PRECEDENTE JUDICIAL.

**DERECHO SUSTANCIAL.** Siendo la administración de justicia un pilar esencial del Estado Social de Derecho, debido a que a través de ella se protegen y se hacen efectivos los derechos y las garantías de todos los administrados, quienes tienen el derecho a una convivencia social y pacífica, es responsabilidad de los jueces resolver en forma autónoma e independiente las controversias jurídicas puestas a su consideración, no solo con PREVALENCIA del DERECHO SUSTANCIAL como lo impone el artículo 228 de la Constitución Nacional, sino también con prevalencia de los derechos fundamentales que son de inmediato cumplimiento, tal como lo impone el artículo 85 de la obra ídem. Es importante resaltar, que la Prevalencia del Derecho Sustancial, hace parte de un conjunto de principios interconectados con el debido proceso y garantías democráticas de derecho como parte de la garantía constitucional del debido proceso. La Prevalencia del Derecho Sustancial busca entonces que las formalidades no impidan el logro de los objetivos del derecho sustancial, que en este caso es la protección de los derechos fundamentales invocados en esta acción constitucional y la protección del derecho al acceso a la administración de justicia, y el derecho a reclamar la reparación de los daños causados por el Estado.

**PRINCIPIO PRO HOMINI.** La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, consagra este Principio que consiste en la interpretación jurídica más amplia y extensiva para buscar el mayor beneficio para los seres humanos, razón por la cual el artículo 29 de dicha Convención, consagra algunas limitantes para las autoridades judiciales, encaminadas a brindar una mejor o más favorable protección y tutela a los derechos de las personas. Es entonces el Principio PRO HOMINI, un criterio hermenéutico ilustrador de la interpretación judicial más adecuada, propio de los sistemas de protección y garantía de eficacia de los Derechos Humanos, que como tal, constituye un

parámetro para la aplicación de normas procesales, entendidas como vías de amparo de los derechos inalienables de la persona, lo que justifica el empleo de una interpretación más favorable a su materialización. Si en este caso tanto el Juzgado como el Tribunal Administrativo de Nariño han empleado interpretaciones **RESTRICTIVAS** prohibidas por la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, es clara la vulneración de este principio tan importante para la defensa de los Derechos Humanos.

### **VIII.- PRUEBAS:**

En ejercicio del derecho a la postulación de pruebas que hace parte del derecho de defensa y del debido proceso, me permito solicitar se tenga como pruebas las siguientes:

**1.-** Poder debidamente conferido.

**2.-** Copia de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 8º Administrativo de Pasto.

**3.-** Copia del fallo emitido por el Honorable Consejo de Estado dentro del proceso No. 25000-23-26-000-2003-00175-01 (28.741) adelantado por REPARACION DIRECTA, siendo demandante la Empresa GOODYEAR DE COLOMBIA S.A. y demandada la NACION-CONGRESO DE LA REPUBLICA.

**4.-** Solicitar al Juzgado 8º Administrativo de Pasto, de ser necesario envíe a esa Corporación el expediente virtual del Proceso de Reparación Directa No. 5200123330002016-00190 - (9352), propuesto por GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI en contra del CONGRESO DE LA REPUBLICA – PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA y CONTRALORIA GENERAL DE LA NACIÓN.

**5.-** Consultar la ley 1640 de 2013, Decreto 2025 de 2013, la Resolución No. 2699 de 2013 y las Sentencias C – 386 y C – 506 de 2014 de la Honorable Corte Constitucional.

## **IX.- PRETENSIONES DE LA TUTELA:**

En el entendido de que en el actual ordenamiento constitucional, los derechos fundamentales están enmarcados dentro de la perspectiva histórica de reconocimiento y protección, característica sine qua non del Estado Social de Derecho, en aras de que se protejan los derechos fundamentales constitucionales invocados, me permito presentar como pretensiones las siguientes:

**PRIMERA:** Que se amparen los derechos constitucionales fundamentales invocados en esta acción constitucional, los cuales gozan en nuestro Estado Social de Derecho y en el actual ordenamiento constitucional de una perspectiva histórica de protección prevalente.

**SEGUNDA: DECLARAR** sin efecto jurídico alguno la sentencia de Segunda Instancia proferida el 30 de junio de 2021, por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO – SALA PRIMERA DE DECISIÓN**, mediante la cual se **CONFIRMÓ** la providencia del 17 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo de Pasto, mediante la cual se declaró probadas las excepciones de Indebida Escogencia de la Acción, Imposibilidad de Acudir en Reparación Directa y Caducidad.

**TERCERA: ORDENAR** al **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO – SALA PRIMERA DE DECISION**, que en el término de los quince días siguientes a la notificación del fallo de tutela, profiera una nueva sentencia revocando la providencia de primera instancia y ordenando que el trámite procesal continúe su curso normal, teniendo en cuenta los parámetros que se señalen en ese mismo fallo de tutela, que protege los derechos constitucionales fundamentales que se invocan en este líbello introductorio.

**CUARTA: DISPONER** lo que esa Honorable Sala considere lo más pertinente y conducente, a efectos de garantizar la protección de los derechos invocados y la protección del acceso a la administración de justicia que se ejerció a través de la demanda de Reparación Directa.

## **X.- JURAMENTO:**

Bajo la gravedad del juramento prestado con la presentación de esta tutela, manifestamos que por violación a los derechos invocados y por los mismos hechos, no hemos presentado ninguna otra tutela.

## **XI.- NOTIFICACIONES:**

A efectos de aplicarse el principio de publicidad y garantizar el derecho de defensa, solicito que las notificaciones se cumplan en las siguientes direcciones:

**a).**- Al Honorable Tribunal Administrativo de Nariño – Sala Primera de Decisión en la Calle 19 No. 7 – 65 de la ciudad de Pasto Nariño.

Correos electrónicos: [tadminconjnm@notificacionesrj.gov.co](mailto:tadminconjnm@notificacionesrj.gov.co) y [sgtadminnm@notificacionesrj.gov.co](mailto:sgtadminnm@notificacionesrj.gov.co)

**b).**- Al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Pasto –Nariño, en la calle 23 con calle 19 centro de la ciudad de Pasto Nariño.

Correo electrónico: [adm08pas@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:adm08pas@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**c).**- Al accionante GUSTAVO ESTEBAN DELGADO VITERI en el Correo Electrónico: [gusdelvit@gmail.com](mailto:gusdelvit@gmail.com)

**d).**- A los suscritos en la Cra. 24 No. 17 – 75 – Edificio Concasa Oficina 606 de la ciudad de Pasto – Nariño. Correos electrónicos: [pilcuan@hotmail.com](mailto:pilcuan@hotmail.com) y [hermangonzalez@hotmail.com](mailto:hermangonzalez@hotmail.com)

## **XII.- ANEXOS:**

**1.-** Los documentos descritos en el acápite pruebas que se adjuntan.