



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil



INFORMACIÓN & SOLUCIONES

GABRIEL HERNÁNDEZ VILLARREAL

Conjuez ponente

STC057-2019

Radicación n.º 11001-02-30-000-2018-00525-00

(Aprobado en sesión de quince de enero de dos mil diecinueve).

Bogotá, D.C., quince (15) de enero de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Corte la acción de tutela promovida por **LAURA HALIMA LIÉVANO JIMÉNEZ** contra **LA SALA PLENA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, trámite al que fueron vinculados la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y el Señor Magistrado del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca **JOSÉ ELVER MUÑOZ BARRERA**, quien ocupa el cargo en propiedad.

I. ANTECEDENTES

1. La interesada, quien actúa a través de apoderado judicial, reclama la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia presuntamente vulnerados por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia al expedir, en primer lugar, el auto de fecha 9 de agosto de 2018, que declaró probada la excepción de caducidad y ordenó el archivo del proceso a través del cual la aquí accionante demandó la nulidad y el restablecimiento del derecho con ocasión del nombramiento que en propiedad hizo el Consejo de Estado del Magistrado del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca José Elver Muñoz Barrera; y, en segundo término, al emitir el auto de fecha 11 de septiembre de 2018, a través del cual se resolvió el recurso de súplica incoado por la misma accionante contra la providencia que declaró la caducidad.

Como resultado de ello solicita que se tutelen sus derechos fundamentales y en consecuencia pide que (i) *«se declaren sin valor las decisiones de [fecha] 9 de agosto y 11 de septiembre de 2018, proferidos por la Magistrada Dra. Patricia Salazar Cuéllar en el proceso radicado bajo el número 11001023000020160028000 y de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, por el Magistrado Ponente Dr. Luis Guillermo Salazar Otero. (ii) Se ordene a la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, proferir la decisión que en derecho corresponda y darle continuidad a la demanda promovida por la Dra. LAURA HALIMA LIÉVANO, en aras de respetar los*

derechos al debido proceso, principio de legalidad y derecho al debido proceso, dentro de este último el principio de transparencia, examinando la existencia del impedimento que aquí se refiere.” (f. 6 vuelto).

2. Para sustentar su inconformidad aduce la actora constitucional, en síntesis, que fue retirada del cargo de Magistrada del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca en atención al nombramiento que hiciera el Consejo de Estado atendiendo la lista de elegibles que remitió el Consejo Superior de la Judicatura.

Que por tal razón instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual conoció la Corte Suprema de Justicia por expreso mandato del primer (1) párrafo del artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo (CPACA). Que la demanda fue admitida y contestada por el extremo demandado, así como también por el nombrado en reemplazo de la promotora de la acción, quienes formularon la excepción de caducidad sustentada en que el término para incoar ese medio de control debe ser contabilizado desde la fecha en que se produjo el Acuerdo de nombramiento de quien reemplazó a la aquí accionante, lo que generó un término superior a los cuatro meses. Que durante la audiencia inicial -que se llevó a cabo el día 9 de agosto de 2018- se acogió la caducidad alegada.

Que contra esa decisión se formuló recurso de súplica, el cual se sustentó en que por tratarse de un acto administrativo de carácter subjetivo, que determinó el retiro

de un cargo, la fecha en que empieza a correr la caducidad es desde cuando se cumpla su ejecución, es decir, desde cuando la demandante abandonó el cargo de Magistrada, esto es, el 26 de abril de 2016; y que así lo dispone la Ley 1437 de 2011 en su artículo 164, numeral 2, literal d.

Termina la accionante indicando que el recurso de súplica fue resuelto mediante auto de Sala Plena de fecha 11 de septiembre de 2018, y que en él se confirmó el auto que decretó la caducidad. Que la Corte argumentó que la norma antes citada no es aplicable cuando se trata de nombramientos que requieran confirmación, en cuyo caso la caducidad corre desde la fecha de confirmación del nombramiento de quien reemplazó a la aquí accionante en el cargo, apoyándose en un precedente relativo a la caducidad en materia electoral.

Que por tanto, y al existir un grave error de orden legal e interpretativo se estructuran varias causales para que proceda la acción de tutela como único mecanismo para lograr la protección de sus derechos fundamentales, y con tal fin afirmó que se había configurado un defecto fáctico y un defecto sustancial por falta de aplicación y violación del precedente, con lo cual se le habrían vulnerado sus derechos de acceso a la administración de justicia (Art. 229 Superior) y debido proceso (Art. 29 Carta Política).

II. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1º. La Corte Suprema de Justicia, a través de su Presidente, Honorable Magistrado José Luis Barceló Camacho, manifestó que en el presente asunto no es procedente la concesión del amparo constitucional reclamado, en la medida en que el artículo 164 del CPACA es claro en señalar que en los casos en que el nombramiento requiere de confirmación, como acontece con los funcionarios de la Rama Judicial, el término de caducidad se cuenta a partir del día siguiente de la expedición de dicho acto, criterio expuesto por el Consejo de Estado en el fallo de fecha 19 de marzo de 2015 dentro del expediente número 1100102030280002014-00133, razón por la cual la declaratoria de caducidad de la acción y la consiguiente terminación del proceso que motivó la presente acción de tutela es del todo razonable, pues consulta el ordenamiento jurídico.

En cuanto a los impedimentos de los integrantes de la Sala Plena para conocer de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que generó el actual mecanismo de protección constitucional, enfatiza que dentro del proceso la parte interesada no presentó recusación alguna, y la acción de tutela no es el escenario para formular solicitudes en tal sentido.

Respecto a los precedentes que la accionante trae a colación como argumentos para soportar el reclamo constitucional, destaca que no resultan aplicables al presente caso, ya que ninguno de ellos se refiere a la designación de funcionarios de la rama judicial, evento en el

cual es necesario el nombramiento y la confirmación, tal como lo establece el artículo 127 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 270 de 1996), es decir, se trata de actos administrativos complejos. En cambio, los precedentes mencionados versan sobre actos de ejecución de sanciones disciplinarias de retiro del servicio y la supresión de cargos en provisionalidad, actos que no guardan similitud temática con el asunto aquí debatido.

2°. Por su parte, el Consejo Superior de la Judicatura, a través de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, se pronunció sobre la presente acción de la siguiente manera, manifestando, de entrada, la improcedencia de la misma contra actuaciones y providencias judiciales:

i) En primer lugar, indicó que tanto la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura como la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial carecen de competencia por ser entes ajenos a las actuaciones y decisiones o fallos judiciales, ya que sus funciones no son jurisdiccionales sino administrativas.

ii) En segundo término, sostuvo que el amparo constitucional que ahora nos concita es improcedente por la inexistencia de un perjuicio irremediable.

iii) Posteriormente, señaló que la Dirección de Administración Judicial no interviene en las decisiones

legales y actuaciones proferidas por los Despachos Judiciales.

iv) Por último, alegó la falta de legitimidad en la causa por pasiva respecto del Consejo Superior de la Judicatura, en la medida en que las decisiones fustigadas no son consecuencia de una acción u omisión atribuible a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por lo que debe prescindirse de librarse cualquier orden de apremio en ese sentido, toda vez que dentro de las atribuciones de la entidad no se encuentra la de dar órdenes a los Despachos Judiciales.

3º. El señor Magistrado del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca José Elver Muñoz Barrera, vinculado al presente asunto, se opone a la procedencia del amparo deprecado con base en las razones que a continuación se compendian:

i) Que la accionante presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Corte Suprema de Justicia, pretendiendo la declaración de nulidad del acto administrativo que acordó elegirlo a él en propiedad en el cargo de Magistrado, así como el de su confirmación; y que ella también solicitó que la reintegraran al cargo de Magistrada en provisionalidad.

ii) Que la Corte Suprema de Justicia declaró la caducidad del aludido medio de control con fundamento en los literales a) y d) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley

1437 de 2011 y del artículo 133 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), por tratarse de un acto administrativo de elección que requiere confirmación, cuyo término para demandar debe contabilizarse a partir del día siguiente a la confirmación del acto de elección.

iii) Que contra el auto que declaró la caducidad, la accionante interpuso recurso de súplica, cuyas razones fueron:

a.- Que la lista de elegibles con base en la cual se produjo el nombramiento en propiedad como Magistrado, no estaba vigente.

b.- Que con la demanda no se buscaba la nulidad de los actos de nombramiento y confirmación sino el reintegro de la demandante, quien venía ocupando el cargo de Magistrada en provisionalidad.

c.- Que por lo tanto, el término de caducidad para demandar debía contabilizarse desde el momento de su desvinculación.

iv) Que la Corte Suprema de Justicia resolvió en forma negativa el recurso de súplica, y a pesar de ello se instauró la presente acción de tutela formulando argumentos no ventilados en esa impugnación, tales como:

a.- Que el acto administrativo que desvinculó a la doctora LIÉVANO JIMÉNEZ no le fue notificado.

b.- Que la Ley establece la posibilidad de demandar dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto administrativo de su retiro, o a partir de la ejecución de este.

c.- Que el acto administrativo de retiro es de carácter subjetivo, lo que causa un agravio particular y concreto a los derechos de la demandante.

d.- Que el medio de control interpuesto fue de nulidad y restablecimiento del derecho y no el de nulidad electoral, por lo que la norma aplicable era el literal d) del numeral 2° del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el cual consagra un término de caducidad de cuatro (4) meses desde la ejecución del acto administrativo.

e.- Que existía causal de impedimento por parte de la Corte por haber nombrado a varios Magistrados de Tribunal con base en la lista de elegibles generada por el mismo concurso.

f.- Que se desconoció el precedente emitido por el Consejo de Estado donde claramente se indica que cuando se trata de actos administrativos que conllevan el retiro del cargo, la caducidad se cuenta desde la fecha del retiro del funcionario del cargo, y no antes.

v) Con fundamento en lo indicado, el interviniente solicita que se desestime la acción de tutela por improcedente, ya que no cumple con los requisitos generales necesarios para incoar el amparo constitucional contra providencias judiciales, comoquiera que al formular el recurso de súplica se incumplió con la carga de sustentarlo

en debida forma y además tampoco se expusieron los argumentos que se aducen ahora en sede de tutela.

vi) Termina indicando en su réplica el Magistrado Muñoz Barrera que tampoco se probó ninguno de los vicios alegados, toda vez que no hubo defectos fácticos, sustanciales ni procedimentales en la decisión de la Corte Suprema de Justicia e, igualmente, que no se desconoció el precedente, ya que las providencias citadas contienen supuestos de hecho muy diferentes al caso en estudio, esto es, no se trata de asuntos en los cuales se demanda la nulidad de actos administrativos de elección que requieran confirmación como el de los Magistrados de Tribunal.

III. CONSIDERACIONES

1. La jurisprudencia constitucional ha indicado, en línea de principio, que la acción de tutela es un mecanismo procedente en los casos en los que el funcionario adopte alguna determinación *«con ostensible desviación del sendero normado, sin ecuanimidad y apoyado en el capricho o en la subjetividad, a tal punto que estructure vía de hecho»*, y bajo el presupuesto que el afectado accione dentro de un término razonable y que *«no disponga de medios ordinarios y efectivos para lograrlo»* (ver entre otras, CSJ STC, 3 mar. 2011, rad. 00329-00, reiterada entre muchas en STC683-2016).

Dicho lo anterior, y en aras de resolver el problema jurídico, para la Sala la controversia gira en torno a las siguientes cuestiones:

¿Incurrió la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia en una vía de hecho al decretar la caducidad dentro del proceso radicado bajo el número 11001 0230 000 2016 00280 00?

O, expresado en otras palabras y con mayor precisión: ¿El asunto debatido dentro del proceso número 11001 0230 0230 000 2016 00280 00 estaba gobernado (en lo que concierne a la caducidad) por el término indicado en el literal a) del numeral 2° del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), tal como lo dijo la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia en auto del nueve (9) de agosto —confirmado luego por vía de súplica mediante providencia del once (11) de septiembre, ambos de 2018—, o por el término consagrado en el literal d) del numeral 2° del ya citado artículo 164 del CPACA, tal como lo indica la aquí accionante?

2. En el presente caso la Sala observa, después de estudiar el amparo incoado y de revisar en forma minuciosa el expediente radicado bajo el número 11001 0230 000 2016 00280 00, que corresponde a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por la doctora Laura Halima Liévano Jiménez, lo siguiente:

2.1. El día veinticinco (25) de noviembre de 2016 la ex Magistrada en provisionalidad del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca radica ante la Secretaría

General de la Corte Suprema de Justicia (por aplicación del párrafo 1° del artículo 149 del CPACA), demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de La Nación – Rama Judicial y el Consejo de Estado; y en ese libelo pide que se declare la nulidad del artículo 10° del Acuerdo No. 34 del primero (1°) de marzo de 2016 proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado, acto administrativo a través del cual se elige al doctor José Elver Muñoz Berrera como Magistrado en propiedad del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, cargo que, se itera, desempeñaba en provisionalidad la doctora Liévano Jiménez.

2.2. La demanda fue admitida mediante auto de fecha veintiocho (28) de marzo de dos mil diecisiete (2017) por la Magistrada Ponente de ese asunto, doctora Patricia Salazar Cuellar. Allí mismo se dispuso notificar esa providencia al extremo demandado y, enterado éste del auto admisorio, procedió a formular la excepción de caducidad, sustentada en que el medio de control fue formulado en forma extemporánea de acuerdo con lo previsto en el numeral 2° literal a) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA). Del escrito de excepciones se corrió traslado a la actora mediante la fijación en lista de fecha treinta (30) de junio de dos mil diecisiete (2017).

2.3. Mediante auto de fecha seis (6) de julio de dos mil dieciocho (2018) se cita a las partes a la audiencia inicial, señalando para tal efecto el día nueve (9) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Durante la audiencia se declaró próspera la excepción de caducidad formulada por el extremo

demandado, en razón a que la Honorable Magistrada Ponente consideró que por tratarse del cuestionamiento de un acto administrativo de elección y confirmación de un Magistrado, el término aplicable es el previsto en el literal a) del 2º inciso del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA); y que como la confirmación de la elección del Magistrado José Elver Muñoz Barrera se efectuó el día doce (12) de abril de dos mil dieciséis (2016), el término que se tenía para fustigar el acto administrativo empezó a correr a partir del día siguiente a la confirmación.

2.4. Inconforme con esa decisión, a través de su apoderado judicial la accionante formuló y sustentó en la misma audiencia inicial recurso de súplica contra la providencia antes descrita. La Magistrada Ponente corrió traslado del recurso a las demás partes y lo concedió ante el Magistrado que sigue en turno, esto es, el doctor Luis Guillermo Salazar Otero. Dicha impugnación fue resuelta mediante auto de fecha once (11) de septiembre de dos mil dieciocho, y en él se confirmó la decisión que declaró la caducidad de la acción incoada por la doctora Liévano Jiménez. Para sustentar esta determinación se dijo que efectivamente el término de caducidad debía contabilizarse a partir del día siguiente a la confirmación, por tratarse de una actuación administrativa especial que así lo exige, y que por tanto el término previsto en el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA se aplica para aquellos eventos generales. De esta forma quedó en firme la decisión y consecuentemente se dio por terminado el proceso, providencia que fue notificada mediante anotación al estado

del día catorce (14) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

3. Ahora bien, expuesto de manera sucinta el acontecer del proceso que tramitó la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia con ocasión de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho que instauró la doctora Liévano Jiménez, lo que se impone es analizar en los próximos numerales los reparos que por vía de tutela ella misma formuló.

3.1. Se duele la accionante en sede constitucional de la decisión adoptada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, al haber incurrido en los defectos “fáctico” y “sustancial” que se configuran, a su juicio, como resultado de la confusión entre la acción incoada (nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral) con el medio de control electoral. Que ese error llevó a la Corporación accionada a utilizar en forma indebida la jurisprudencia del Consejo de Estado en la que se hace referencia a la caducidad para el beneficiario del acto administrativo, pero no del perjudicado con dicho acto.

Insiste en que la Corte tuvo por sentado que la demandante ante el Contencioso Administrativo fue notificada el mismo día en que se notificó al doctor José Elver Muñoz Barrera el acto de confirmación, imponiéndole, producto de ese yerro, una carga a la doctora Liévano Jiménez que no está obligada a soportar, toda vez que ella puede demandar dicho acto administrativo dentro de los

cuatro (4) meses siguientes a la notificación del acto administrativo de su retiro, o a partir de la ejecución de este. Termina recalcando que en el expediente Contencioso Administrativo no obra prueba de habersele notificado el acto administrativo confirmatorio.

3.2. Para darle respuesta a la accionante, la Sala de Tutela advierte la improsperidad del cargo, ya que al consultar la demanda contenciosa administrativa, en especial el acápite de las pretensiones, claramente se advierte que la esencia de las mismas apuntó a fustigar la elección del doctor José Elver Muñoz Barrera como Magistrado en propiedad del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, contenido en el artículo 10° del Acuerdo 034 del primero (1°) de marzo de dos mil dieciséis (2016) expedido por la Sala Plena del Consejo de Estado. En segundo lugar, increpó también el acto de confirmación en propiedad del doctor Muñoz Barrera como Magistrado del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca. En tercer lugar, y solo como consecuencia de la prosperidad de las anteriores pretensiones, reclama la actora el reintegro a un cargo de iguales o mejores condiciones del cual fue retirada (Magistrada de Tribunal) en forma ilegal, sin que haya existido solución de continuidad con todas las consecuencias que ello genera.

Por lo tanto, habiéndose fijado el marco del litigio en la elección del citado jurista, el trámite que en todo momento se dio a la demanda contenciosa administrativa por parte de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, y cuya

caducidad declaró, fue precisamente ese y no otro. Siendo así, no hubo entonces la confusión que denuncia por vía de tutela la accionante, ya que es claro que la tercera pretensión que formuló la doctora Liévano Jiménez estaba condicionada a la prosperidad de la declaración de nulidad de la elección y confirmación del doctor Muñoz Barrera como Magistrado del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca; y no era esa pretensión la principal, ni mucho menos la única.

Adicionalmente y al margen de ello, tampoco se le puede endilgar un error a la Sala Plena al reconocer la prosperidad de la caducidad al amparo del numeral 2º literal a) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), debido a que el acto atacado por la accionante en el Contencioso Administrativo fue precisamente la ELECCIÓN y CONFIRMACIÓN del doctor José Elver Muñoz Barrera como Magistrado del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, aspecto sobre el que no hay la más mínima duda en razón a que las pretensiones de la demanda son muy claras y dicientes en esta materia. En consecuencia, frente a ese escenario el término de caducidad para poder accionar está previsto en la norma aplicada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, esto es, el literal a) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA, que dispone lo siguiente:

“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; en los demás casos de elección y en los de nombramiento se cuenta a partir del día

siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1º del artículo 65 de este Código.”

De igual modo, esa misma norma también establece que:

“En las elecciones o nombramientos que requieren confirmación, el término para demandar se contará a partir del día siguiente a la confirmación.”

Por ende, si las pretensiones formuladas ante lo contencioso administrativo por parte de la doctora Liévano Jiménez estaban encaminadas a pedir la nulidad de la elección y confirmación del doctor Muñoz Barrera; resulta diáfano que con fundamento en el anterior mandato legal el término de caducidad se cuenta a partir del día siguiente a la confirmación, y de ahí que no pueda sostenerse, con éxito, que la Sala Plena de la Corporación accionada erró al aplicar esta norma.

Ahora bien, aunque la accionante en este trámite constitucional se queja por no habersele notificado ese acto administrativo, lo cierto es que la norma no establece un mecanismo especial de para darlo a conocer, al punto de que por ningún lado consagra que el término de caducidad se cuenta a partir de la notificación del acto de confirmación. De hecho, lo único que dispone el aludido canon legal es que el término para impugnar por la vía judicial empieza a contarse al día siguiente a aquél en que tuvo lugar la respectiva confirmación. Por lo demás, quien reclama la

protección de sus derechos en ejercicio de la acción de tutela pasa por alto que el cargo de magistrada del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca lo ejercía en provisionalidad o, lo que es lo mismo, mientras se elegía en propiedad, lo que significa que no tenía un derecho adquirido ni podía desconocer que su permanencia estaba sometida a una condición que, una vez se diera, terminaba su permanencia. Dentro de este preciso contexto el referente temporal para hacer uso del medio de control se torna objetivo y no subjetivo, por lo que basta con el acto de confirmación para que al día siguiente empiece a correr el término de caducidad, habida cuenta que esa es la única condición que impone la norma.

En suma, no incurrió en un yerro la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia al declarar la caducidad, porque ni le impuso una carga a la demandante que ella no estuviera en el deber de soportar, ni desconoció que a la doctora Liévano Jiménez no se le había notificado el acto administrativo de confirmación.

3.3. Junto con el presunto “defecto fáctico”, también cuestiona la actora constitucional la decisión que declaró la caducidad por parte de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, aduciendo “defecto procedimental” e invocando dos razones: i) En cuanto al rechazo de la demanda, porque en su concepto se debió continuar con el proceso hasta culminar con un fallo definitivo, lo cual implica una violación del debido proceso. Y ii) En cuanto a los impedimentos de los Magistrados que integran la Sala Plena de la Corte Suprema

de Justicia, situación advertida después de la declaración de caducidad y configurada, según ella, en el hecho de que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia también hizo nombramientos de Magistrados en propiedad originados en el mismo concurso, lo cual da pie para predicar que incurrieron en la misma ilegalidad que es objeto de debate del proceso contencioso administrativo que originó esta acción constitucional. Como resultado de todo ello, la accionante agregó que se violaron los principios de transparencia y del debido proceso, propios del régimen de impedimentos que consagra el artículo 145 del Código General del Proceso.

3.4. Respecto a este “defecto procedimental”, la Sala encuentra infundado el reproche por las siguientes razones:

En primer lugar y en lo que atañe a los efectos de la caducidad, desde ningún punto de vista resulta procedente el planteamiento de la accionante constitucional, ya que el artículo 169 de la Ley 1437 de 2011 es enfático en señalar lo siguiente:

Art. 169.- Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

1. *Cuando hubiere operado la caducidad.*
2.
3.”

Bajo estas condiciones nada se le puede reprochar a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia cuando declaró

próspera la excepción de caducidad y consecuentemente dispuso el rechazo de esta. En efecto, pretender que a pesar de haber operado la caducidad aun así continúe el proceso, implica un abierto desconocimiento de la norma citada (constitutiva, esa sí, de una vía de hecho), pero sobre todo un desgaste de la jurisdicción absolutamente inoficioso.

En segundo término, y en cuanto a los impedimentos de los Magistrados de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia en el asunto contencioso administrativo que fue denunciado en la presente acción constitucional, se debe advertir delantadamente lo infundado del cargo, ya que ni está probado en parte alguna que los integrantes de la Corporación accionada estaban incurso en una causal de impedimento, ni lo manifestado por la accionante encaja en alguna de las causales de recusación que consagra el artículo 141 del Código General del Proceso. Desde luego, tampoco se le puede dar cabida a una afirmación vaporosa como la que se hace en la acción de tutela frente a una institución tan delicada e importante como lo es la transparencia de los jueces de la República, que únicamente busca desprestigiar al Juez que no le dio la razón a la demandante en el proceso contencioso administrativo.

3.5. Finalmente, la peticionaria constitucional invoca una “violación del precedente”, y sustenta su postura afirmando que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia violó todo el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, quien ha definido que frente a actos administrativos que conlleven el retiro del cargo, el término de caducidad se

cuenta desde la fecha del retiro del funcionario, y no antes; principio que incluso —afirma la accionante— ha sido objeto de unificación jurisprudencial. Para ello transcribe varios pronunciamientos de la máxima autoridad de lo contencioso administrativo que corroboran lo afirmado.

3.6. Respecto al desconocimiento del precedente, la sentencia C-590 de 2005 de la Corte Constitucional (MP Dr. Jaime Córdoba Triviño) establece que efectivamente la acción de tutela procede contra providencias judiciales que lo desconozcan. Sobre el particular, lo que dijo la citada corporación fue lo siguiente: *“hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado”*.

No obstante, para que se configure la violación del precedente que da lugar al amparo, resulta indispensable precisar el concepto de precedente judicial, así como también fijar la relación de este con el concepto de *ratio decidendi*.

Al respecto, las sentencias T-292 de 2006 (MP. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa), T-104 de 1993 y SU-047 de 1999 (ambas con ponencia del Magistrado Dr. Alejandro Martínez Caballero) precisan dicho concepto, indicando que es *“aquel antecedente del conjunto de sentencias previas al caso que habrá de resolverse, que por su pertinencia para la*

solución de un problema jurídico constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia”; agregando, además, que lo vinculante de un antecedente judicial es la ratio decidendi de la sentencia, es decir, “ la formulación del principio, regla o razón general de la sentencia que constituye la base de la decisión judicial.” (T-292 de 2006).

3.7. A su vez, el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) impone el deber de aplicar en forma uniforme las normas y la jurisprudencia, especialmente las sentencias de unificación del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.

Planteado el escenario del precedente como fundamento de una vía de hecho, pronto se advierte que no le asiste razón a la accionante constitucional, toda vez que las citas jurisprudenciales, en especial la de unificación jurisprudencial, en nada constituye un precedente aplicable al asunto que resolvió la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia y que motivó la presente acción de tutela.

En efecto, en el caso que ocupó la atención de la Corporación accionada se debatió la elección y confirmación en propiedad de un cargo de magistrado de tribunal y, única y exclusivamente como consecuencia de lo anterior, la desvinculación de quien ocupaba el cargo en provisionalidad. Los “precedentes” citados por la actora constitucional se refieren a situaciones ajenas a la que fue objeto de controversia, es decir, a procesos que contienen una *ratio*

decidendi muy diferente, en la medida en que ellos se ocuparon de supuestos y situaciones disímiles a la planteada en el asunto contencioso sometido a la consideración de la Sala Plena hoy en día accionada.

Ciertamente, al analizar el proceso radicado bajo el número 2081004, cuyo Consejero Ponente fue el Dr. Gerardo Arenas Monsalve, y en el que se explica la forma como se debe contabilizar el término de caducidad para accionar ante el Contencioso Administrativo, se observa que allí se trata de un asunto en el cual se está ejecutando una sanción disciplinaria de retiro temporal o definitivo del servicio y esta materializa la situación laboral del servidor público, caso en el cual el término para efectos de la caducidad se debe computar a partir del acto de ejecución.

En la cita que se hace del proceso con radicación número 2076449, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, se advierte que el asunto planteado se refiere a la forma como debe contabilizarse el término de caducidad cuando el acto de retiro fue notificado a la demandante el 17 de marzo de 2004, pero los efectos del mismo, es decir su eficacia se surtió a partir del 1° de abril de esa anualidad, por lo que su ejecución quedó condicionada a partir de esa fecha, que es lo que realmente viene a afectar la situación particular de la actora.

En lo que atañe a la cita del proceso con radicación 2010222, cuyo Consejero Ponente fue el Doctor Luis Rafael Vergara Quintero, se observa que se trata de una situación

en la que se debate el retiro del servicio por supresión del cargo de empleado en provisionalidad, con la particularidad de haberse concedido por la vía gubernativa un recurso improcedente.

Por último, la actora constitucional trae a colación el fallo proferido dentro del radicado número 2012819, Consejero Ponente Dr. Alfonso Vargas Rincón, en el que se discutió lo relacionado con la caducidad de la acción cuando se ha producido el retiro efectivo del servicio.

Como puede observarse de este análisis, ninguno de los casos planteados en el escrito de tutela que soportan la violación del precedente guardan relación con el asunto que se debatió ante la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en razón a que lo resuelto por ésta versó sobre la forma como debe contabilizarse el término de caducidad frente a la elección y confirmación en propiedad de un cargo de Magistrado; mientras que los invocados por la accionante no se ocuparon de este aspecto.

Por otro lado, resulta pertinente enfatizar que la accionante doctora Liévano Jiménez ocupaba el cargo de Magistrada en el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, en provisionalidad. Al respecto la Corte Constitucional ha indicado que los empleados vinculados en provisionalidad gozan de estabilidad relativa debido a la naturaleza del cargo y el tipo de funciones que desempeñan (de tal suerte que no pueden asimilarse, para efectos de su retiro del servicio, a un empleado de libre nombramiento y

remoción), con la condición de que cumplan los requisitos exigidos para el cargo, motivo por el cual pueden ser desvinculados cuando la administración convoque al respectivo concurso de méritos para proveer definitivamente la plaza.

4. En conclusión, el resguardo examinado no está llamado a abrirse paso y será desestimado por improcedente.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley **DENIEGA** el amparo incoado a través de la acción de tutela referenciada.

Comuníquese lo aquí resuelto a las partes y, en caso de no ser impugnado, remítase el expediente a la Corte Constitucional para que asuma lo de su cargo.

NOTIFIQUESE

GABRIEL HERNÁNDEZ VILLARREAL

Conjuez Ponente

MÓNICA LUCÍA FERNANDEZ MUÑOZ

Conjuez

ANA ZENOBIA GIACOMETTE FERRER

Conjuez

PEDRO LAFONT PIANETTA

Conjuez

HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO

Conjuez

GUILLERMO MONTOYA PÉREZ

Conjuez

FRANCISCO JOSÉ TERNERA BARRIOS

Conjuez