

**HONORABLES CONSEJEROS
CONSEJO DE ESTADO
SALA PLENA
Bogotá D.C.
E.S.D.**

**Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Demandante: HAROLD VARELA SILVA
Demandado: TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA**

JAVIER ANDRÉS CHINGUAL GARCÍA, mayor de edad y vecino de Cali (V), identificado con la cédula de ciudadanía No. 87.715.537 de Ipiales (N), abogado titulado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 92.269 del C.S. de la J., actuando en como apoderado judicial del Sr. **HAROLD VARELA SILVA**, mayor y vecino de Cali (V), identificado con la C.C. No. 16.248.091, según poder anexo y cuya personería solicito me sea reconocida para actuar; llego ante su Despacho, con el fin de invocar acción de tutela manifestando bajo la gravedad del juramento que no se ha presentado otra acción tutelar respecto de los mismos hechos y derechos (Inc. 2. Art. 37 del Dcto. 2591 de 1991). Para que en cumplimiento del artículo 86 de la Constitución Nacional y de los decretos que la desarrollan declare tutelado los siguientes derechos fundamentales contemplados en la Constitución Política: **DERECHO A LA IGUALDAD, DEBIDO PROCESO (SEGURIDAD JURIDICA), PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMAS Y AL LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.**

1.- PARTE ACCIONADA (AUTORIDAD AUTORA DEL AGRAVIO)

La acción que impetro va dirigida en contra del **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA**, con domicilio en la ciudad de Cali (V), y cuyo titular y/o Magistrado Ponente es el Dr. **RONALD OTTO CEDEÑO BLUME** o quien haga sus veces o lo represente legalmente.

2.- HECHOS O FUNDAMENTOS FÁCTICOS QUE MOTIVAN LA ACCIÓN

2.1. El señor HAROLD VARELA SILVA otorgó poder al suscrito para adelantar demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral contra el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, tendiente a la declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el Decreto 1445 del 01 de diciembre de 2014. "Por medio del cual se retira del servicio activo a un funcionario de la planta de cargos del Departamento del Valle del Cauca", proferido por el Gobernador. Acto administrativo que retira del servicio público al actor a partir del 1 de enero de 2015 en el cargo de carrera administrativa de PROFESIONAL UNIVERSITARIO – CODIGO 219 – GRADO 01.

2.2. Dicha demanda correspondió al Juzgado 16 Administrativo Oral de Cali (V) - Radicación No. 2014-00217.

2.3. Mediante sentencia de primera instancia No. 040 de fecha 13 de marzo de 2017 el Juzgado 16 Administrativo Oral de Cali (V), accede las pretensiones de la demanda ordenando el reintegro del actor al cargo de carrera administrativa y el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir con su respectiva indexación.

2.4. Inconforme con lo anterior, el apoderado del departamento apela dicho fallo, solicitando se revoque la sentencia y se niegue las pretensiones de la demanda.

2.5. Dicho recurso le correspondió al M.P. Dr. RONALD OTTO CEDEÑO BLUME del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, quien mediante sentencia de segunda instancia No. 284 de fecha 25 de septiembre de 2019 recibida en mi correo electrónico el día 24 de octubre de 2019, REVOCA la sentencia de primera instancia, negando las pretensiones de la demanda.

2.6. Motiva su decisión en dos situaciones:

La primera, que el hecho de que al actor se le hubiera reconocida su pensión de vejez en vigencia de la Ley 797 de 2003, es justa causa de retiro.

La segunda, declara probada de oficio la excepción de caducidad de la acción, ya que el acto administrativo de retiro se notificó el día 9 de diciembre de 2014, teniendo hasta el 10 de abril de 2015 para presentar la demanda, ya que la demanda se interpuso el 15 de julio de 2015 y la solicitud de conciliación prejudicial fue extemporánea presentada el día 21 de abril de 2015.

2.7. El Magistrado Dr. JHON ERICK CHAVES BRAVO aclaró voto, argumentando que el término de caducidad debió contarse a partir de la ejecución del acto administrativo de retiro y no de su notificación.

2.8. La procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales ha sido reconocida de manera expresa por la Honorable Corte Constitucional. En la sentencia **C-590 de 2005**, con ponencia del doctor JAIME CORDOBA TRIVIÑO, recogió los requisitos generales y especiales (eventos determinantes), de procedibilidad de la acción de tutela contra las providencias judiciales.

Como requisitos generales estableció los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional.”

En el presente caso se vulnera el debido proceso al actor, ya que el Tribunal determina un término que no correspondía para presentar la demanda declarando de oficio la caducidad de la acción sin soporte fáctico ni probatorio, vulnerando el libre acceso a la administración de justicia.

“b. Que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable”.¹

No cabe otro recurso ordinario o extraordinario contra dicha decisión.

“c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.”²

La sentencia se notificó a mi correo electrónico en fecha 24 de octubre de 2019, habiendo transcurrido a la fecha más de 6 meses, por situaciones de la pandemia y la cuarentena ordenada desde el 20 de marzo del presente año donde se suspendió términos, como también el hecho de salir de casa y desplazarse a la oficina para retirar expedientes e implementar en casa la oficina para trabajar, es tiempo razonable para elaborar y presentar esta acción de tutela.

¹ Sentencia T-504 de 2000.

² Sentencia T-315 de 2005.

“d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.³

Se sustenta la presente acción en forma detallada, los defectos en los cuales incurrió la sentencia judicial que afecta los derechos fundamentales del actor a la igualdad, debido proceso (seguridad jurídica), prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y al libre acceso a la administración de justicia, ya que si se hubiera tenido en cuenta que en el presente caso no cabe la excepción de caducidad declarada de oficio por el Tribunal, solo se hubiera revocado la sentencia de 1ª instancia con el argumentó de haber sido reconocida su pensión en vigencia de la Ley 797 de 2003, considerada como justa causa de retiro, puediéndose presentar recurso de unificación de jurisprudencia sobre este tema, ya presentado en casos similares, con lo cual se lograría acudir a este recurso extraordinario.

“e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.⁴

Se especifica en forma detallada los hechos generadores de la vulneración de los derechos fundamentales en la sentencia de segunda instancia.

“f. que no se trate de sentencias de tutela.⁵

La presente acción de tutela no va dirigida contra sentencia de tutela.

2.9. Adicionalmente si la tutela contra la providencia judicial puesta en conocimiento del Juez Constitucional, supera las causales anteriores, éste, para poder revocarla, deberá establecer la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo⁶:

- a) Defecto orgánico
- b) Defecto procedimental absoluto
- c) **Defecto fáctico**
- d) **Defecto material o sustantivo**
- e) Error inducido
- f) Decisión sin motivación,
- g) Desconocimiento del precedente
- h) Violación directa de la Constitución.

2.10. Caso concreto:

En nuestro asunto en estudio se presenta un defecto fáctico y un defecto material o sustantivo en la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, que afecta los derechos fundamentales de mi poderdante, así:

³ Sentencias T-008 de 1998 y SU-159 de 2000.

⁴ Sentencia T-658 de 1998.

⁵ Sentencias T- 088 de 1999 y SU-1219 de 2001.

⁶ a) *Defecto orgánico*: Que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia. b) *Defecto procedimental absoluto*: Que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. c) *Defecto fáctico*: Que surge cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. d) *Defecto material o sustantivo*: Cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. e) *Error inducido*: Se presenta cuando el Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. f) *Decisión sin motivación*: Que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. g) *Desconocimiento del precedente*: Según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. h) *Violación directa de la Constitución*: Cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Cuestión preliminar

Los defectos que sustentan a continuación se limitan única y exclusivamente a determinar que el Tribunal incurrió en error en este y en otros casos similares, al establecer como argumento para revocar la sentencia de 1ª instancia y negar las pretensiones el haber declarado de oficio la excepción de caducidad, lo cual impide presentar el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, ya que si solo se hubiera tenido como argumento para revocar la sentencia de 1ª instancia y negar las pretensiones, el hecho de haber sido reconocida su pensión en vigencia de la Ley 797 de 2003, considerada como justa causa de retiro, se puede acudir y/o presentar recurso de unificación de jurisprudencia sobre este tema, ya presentado en casos similares. Ahora bien, pretendo con la presente acción de tutela desvirtuar el argumento de caducidad que no existe en este caso, para acudir al recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia y determinar si el hecho de haber reconocido la pensión de vejez y no llegar a la edad de retiro forzoso el funcionario de carrera, es una justa causa o no para el retiro del funcionario, conforme a los diferentes pronunciamientos de la sección segunda de la alta Corporación.

2.10.1. DEFECTO FÁCTICO POR INDEBIDA VALORACIÓN DEL ACERVO PROBATORIO Y DAR POR PROBADOS HECHOS QUE NO CUENTAN CON SOPORTE PROBATORIO DENTRO DEL PROCESO.

2.10.1.1. Defecto fáctico por la no valoración del acervo probatorio

Este defecto se presenta cuando el funcionario judicial omite considerar elementos probatorios que constan en el proceso, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar su decisión y, en el caso concreto, resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido habría variado sustancialmente.

Caso concreto:

En la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal, solo tuvo en cuenta para declarar de oficio la excepción de caducidad del presente medio de control, lo siguiente:

“En este orden de ideas, se tiene que el acto administrativo acusado en el presente asunto fue notificado el día 9 de diciembre de 2014⁷, por lo que el actor tenía hasta el 10 de abril de 2015 para presentar la demanda oportunamente y ello tan solo se hizo el 15 de julio de 2015⁸, sin que la solicitud de conciliación prejudicial hubiere interrumpido dicho término pues la misma también se radicó en forma extemporánea el día 21 de abril de 2015⁹.”

Ahora bien, el Tribunal desconoció pruebas debidamente aportadas al proceso y adicionalmente se aparta de las reglas de la sana crítica, conforme al siguiente material probatorio que obra en el proceso, el cual no valoró ni tuvo en cuenta el Tribunal para revocar la sentencia impugnada con el argumento de declarar de oficio la caducidad de la acción:

- Se aportó al proceso copia del acto administrativo acusado Decreto 1445 del 01 de diciembre de 2014. “Por medio del cual se retira del servicio activo a un funcionario de

⁷ En el texto citado corresponde a 19 folio 6.

⁸ En el texto citado corresponde a 20 folio 34.

⁹ En el texto citado corresponde a 21 folio 19 y 20.

la planta de cargos del Departamento del Valle del Cauca”, proferido por el Gobernador, estableciendo en su “ARTÍCULO PRIMERO” lo siguiente¹⁰:

“ARTICULO PRIMERO: Retirar del servicio público, a partir del 1 de enero de 2015 del servicio activo a el señor (a) VARELA SILVA HAROLD, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16248091, quien se desempeñaba como PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219 Grado 01 y quien ha sido suspendió (a) en nómina por parte de la administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones...” (Subrayado fuera del texto).

- También se aportó la comunicación de dicho acto administrativo oficio 0102-035-01 de fecha 05 de diciembre de 2014, recibido el 9 de diciembre de 2014 por el actor.¹¹

- Constancia Procuraduría 217 Judicial¹²

Si el Tribunal hubiera tenido en cuenta o valorado estas pruebas documentales, en especial el decreto acusado en su artículo primero, tal como lo hizo de manera cuidadosa y detallada el A quo en la sentencia de primera instancia para ACCEDER a las pretensiones de la demanda. El Tribunal hubiera revocado la sentencia de 1ª instancia, solo con el argumento de haber sido reconocida su pensión en vigencia de la Ley 797 de 2003, considerada como justa causa de retiro, pudiendo presentar recurso de unificación de jurisprudencia sobre este tema, ya presentado en casos similares, con lo cual, se lograría acudir a este recurso extraordinario, puesto que el argumento de excepción de caducidad no cabe para negar la sentencia, por cuanto la prueba antes citada permite establecer y/o probar que mi cliente estuvo laborando hasta el 1 de enero de 2015, contabilizándose los 4 meses para demandar desde el 2 de enero hasta el 2 de mayo de 2015, interrumpiéndose con la presentación de la solicitud de conciliación en fecha 21 de abril del 2015¹³, faltando 11 días para caducar la acción, los cuales se reiniciaron el 15 de julio de 2015, teniendo hasta el 25 de julio del mismo año para presentar la demanda, la cual fue radicada a tiempo en fecha 15 de julio de 2015.

Conforme a lo anteriormente señalado, si el Tribunal hubiere tenido en cuenta esta situación hubiere concluido que la demanda se presentó dentro del término de ley y no tener como otro fundamento para negar las pensiones la excepción de caducidad, la cual como se demuestra no ocurrió en el presente caso.

Se tiene entonces, conforme a lo expuesto, que las pruebas aportadas y recaudadas antes mencionadas no fueron valoradas por el Tribunal, ya que la prueba en mención da certeza de que la demanda fue presentada dentro del término de ley (4 meses) y que, por lo tanto, al no existir caducidad de la acción no sería este un argumento para negar las pretensiones de la demanda.

2.10.1.2. Dar por probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso.

Existen eventos en el cuales el juez de conocimiento da por probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso. Un caso de esta naturaleza fue

¹⁰ Folio 5 de expediente

¹¹ Folio 6 del expediente

¹² Folio 20 del expediente.

¹³ Ver folio 20 del expediente

examinado por la Sala Séptima de Revisión de la H. Corte Constitucional en la sentencia T-1065 de 2006 en la cual se cuestionaba por vía de tutela la providencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cúcuta, mediante la cual denegaba el reconocimiento de una pensión de invalidez al actor debido a que se había acreditado dentro del proceso el pago de la indemnización sustitutiva. A juicio de la Sala de Revisión esta providencia adolecía de un defecto fáctico porque:

Considera la Sala que en el presente asunto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de la ciudad de Cúcuta se abstuvo de tener en cuenta la certificación emitida por el Banco Agrario o para decirlo en otras palabras: el Tribunal dio por probado un hecho sin estarlo. Al hacerlo, no sólo cometió un error ostensible, flagrante y manifiesto en la valoración de la prueba sino que esa omisión incidió de manera directa en la decisión final pues por ese motivo el Tribunal resolvió negar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Resulta, pues, evidente que al dar por probado el juzgador un hecho sin estarlo, cambió por entero el sentido del fallo y vulneró la garantía del derecho al debido proceso del peticionario. En este caso se trataba de una prueba concluyente orientada a establecer que el pago de la pensión sustitutiva no había tenido lugar. Esta prueba habría conducido al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cúcuta a ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez solicitados por el actor – tal como se deriva de la argumentación utilizada por el Tribunal en la sentencia y como se desprende de la jurisprudencia citada por esa Corporación en apoyo de la misma -.

Caso concreto:

Da por probada la caducidad de la acción sin estarlo, así:

El Tribunal fundamenta su decisión en lo siguiente:

“En este orden de ideas, se tiene que el acto administrativo acusado en el presente asunto fue notificado el día 9 de diciembre de 2014¹⁴, por lo que el actor tenía hasta el 10 de abril de 2015 para presentar la demanda oportunamente y ello tan solo se hizo el 15 de julio de 2015¹⁵, sin que la solicitud de conciliación prejudicial hubiere interrumpido dicho termino pues la misma también se radicó en forma extemporánea el día 21 de abril de 2015¹⁶.”

Para el Tribunal es un hecho cierto y probado que el acto administrativo se notificó el 9 de diciembre de 2014, sin tener en cuenta que en el mismo acto administrativo acusado se establece que el actor labora hasta el 1 de enero de 2015, fecha en la cual produce efectos legales la decisión de la administración. Conforme a lo expuesto, el Tribunal no tiene soporte probatorio para declarar de oficio la excepción de caducidad

2.10.2. DEFECTO SUSTANTIVO O MATERIAL

En este caso resulta preciso indagar si la decisión de segunda instancia adoptada por el Tribunal a nivel de revocar la sentencia de 1ª instancia teniendo como argumento la excepción de oficio de caducidad, sin existir la caducidad y sin tener en cuenta el Tribunal las normas para decretarla, vulnerando los derechos fundamentales del actor como son a la igualdad, debido proceso (seguridad jurídica), prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y al libre acceso a la administración de justicia, al declarar probada de oficio la excepción de caducidad del presente medio de control, revocando la sentencia de 1ª instancia y negando las pretensiones de la demanda, al encontrar probada, repito, la caducidad de la acción.

Al analizar el expediente judicial es posible observar que la decisión acusada en segunda instancia, aunque contiene argumentos fácticos para declarar de oficio la caducidad de la acción, omitió aplicar dentro de su interpretación fáctica la norma vigente al caso concreto, el

¹⁴ En el texto citado corresponde a 19 folio 6.

¹⁵ En el texto citado corresponde a 20 folio 34.

¹⁶ En el texto citado corresponde a 21 folio 19 y 20.

literal d) numeral 2º del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 concordante con el numeral 3 del artículo 87 del CPACA, considerar que el término de los cuatro (4) meses comienza a contarse al día siguiente de la ejecución del acto administrativo acusado, el Tribunal con su proceder desconoce la firmeza del acto administrativo, no permitiéndole al accionante acceder a la administración de justicia. Dicha normatividad contempla:

Artículo 87 numeral 3 del CPACA, que establece:

“Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

...

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos...”

Literal d) numeral 2º del artículo 164 ibidem:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

...

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

...

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;” (Subrayado fuera del texto)

Así las cosas, la norma antes citada establece dos supuestos: uno la “comunicación” y dos “ejecución”, dependiendo del caso objeto de estudio, supuestos que pueden ser tenidos por el Juez al momento de admitir la demanda, ya que la norma no obliga a que solamente desde el momento de la comunicación del acto de retiro se empiece a contar el término de caducidad de la acción.

Para nuestro caso, se debe tener en cuenta la ejecución del acto de retiro para empezar a contar el término de caducidad, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia del consejo de estado, así:

“Frente a los actos de insubsistencia debe tenerse en cuenta el momento a partir del cual se ejecuta o materializa tal decisión, es decir cuando el acto de retiro empieza a producir efectos jurídicos (...)”¹⁷

Caso concreto

El actor demanda la nulidad del acto administrativo que lo retira del servicio y su correspondiente restablecimiento del derecho. Dicho acto administrativo fue expedido en fecha 1 de diciembre de 2014 donde contempla que el actor va a laborar o será retirado del servicio el 1 de enero de 2015, siendo comunicado mediante oficio de fecha 5 de diciembre de 2014 recibido por el actor el día 9 de diciembre del mismo año. **Así las cosas, se deben contabilizar los 4 meses para acudir a la instancia jurisdiccional a partir del día siguiente de la fecha en que produjo efectos legales, para nuestro caso, desde el día siguiente al de su ejecutoria o fecha hasta la cual el actor iba a laborar en la entidad**

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 1º de diciembre de 2005, Rad: Núm.4058, Consejero Ponente: Dr. Alberto Arango Mantilla.

demandada y no a partir día siguiente de la comunicación recibida por el actor como erradamente lo determinó el Tribunal. Así las cosas, tenemos.

El demandante estuvo laborando hasta el 1 de enero de 2015, por lo cual, los 4 meses para demandar vencían el 2 de mayo de 2015, interrumpiéndose con la presentación de la solicitud de conciliación en fecha 21 de abril del 2015¹⁸, faltando 11 días para caducar la acción, los cuales reanudaron el 15 de julio de 2015, teniendo hasta el 25 de julio del mismo año para presentar la demanda, la cual fue radicada a tiempo en fecha 15 de julio de 2015. Demostrándose que la demanda se presentó dentro del término de ley.

La falta de interpretación de las normas antes citada en conjunto, vulneran los derechos fundamentales del actor, toda vez que la accionada no precisa con base en que norma la acción de nulidad y restablecimiento del derecho caducó, porque ya había transcurrido los cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente en que el actor dejó de trabajar, no tuvo en cuenta que la misma demandada en el acto acusado determinó la fecha hasta la cual el actor iba a trabajar, siendo esta la que indica la ejecutoria del acto acusado y no su comunicación efectuada con anterioridad para efectos de contabilizar la caducidad de la acción, desconociendo la aplicación del artículo 87 numeral 3 del CPACA, el cual debía tenerse en cuenta, para contabilizar los 4 meses para interponer la acción prevista en el artículo 138 del C.P.A.C.A.

Así las cosas, es preciso concluir que en el caso sub-examine se acredita el defecto sustantivo o material como causal de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

2.11. Perjuicio irremediable:

Todo lo anterior, vulnera el derecho sustancial del actor, por cuanto si se hubiera tenido en cuenta que en el presente caso no cabe la excepción de caducidad declarada de oficio por el Tribunal, solo se hubiera revocado la sentencia de 1ª instancia con el argumento de haber sido reconocida su pensión en vigencia de la Ley 797 de 2003, considerada como justa causa de retiro, lo cual permitía acudir al recurso de unificación de jurisprudencia sobre este tema, ya presentado en casos similares, desvirtuando el argumento de caducidad que no existe en este caso, se puede acudir a este recurso extraordinario para determinar si el hecho de haber reconocido la pensión de vejez y no llegar a la edad de retiro forzoso el funcionario de carrera, es una justa causa o no para el retiro del funcionario conforme a los diferentes pronunciamientos de la sección segunda de la alta Corporación.

2.12. El actor me ha otorgado poder, para el inicio de la presente acción de tutela.

3.- DERECHOS FUNDAMENTALES

Con el proceder de la citada autoridad han vulnerado los siguientes derechos fundamentales del actor: ARTICULO 13 DERECHO A LA IGUALDAD EN LAS DECISIONES JUDICIALES, ARTICULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DERECHO AL DEBIDO PROCESO (VIA DE HECHO), ARTÍCULO 228 CARTA SUPERIOR PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMAS, ARTICULO 229 DE LA CARTA SUPERIOR LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

¹⁸ Ver folio 20 del expediente

4.- PROCEDENCIA DE LA TUTELA:

Esta petición de tutela la considero procedente por las siguientes razones:

El artículo 229 constitucional, consagra el derecho a la administración de justicia, el cual fue definido por el legislador como “un servicio público esencial”¹⁹ y se traduce “en la posibilidad que le asiste a todos los ciudadanos de acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la ley”²⁰.

Caso concreto:

Encontramos viable la presente acción de tutela, por las siguientes razones:

- Se establece la vulneración de los derechos fundamentales del actor, por incurrir el demandado en una vía de hecho.
- Los derechos invocados son derechos fundamentales.
- No existe otro mecanismo de defensa judicial para proteger los derechos vulnerados al actor, en especial el libre acceso a la administración de justicia.

5.- PRETENSIONES:

- Tutelar los derechos fundamentales vulnerados al actor por la entidad judicial demandada.
- **DEJAR** sin efectos la sentencia de segunda instancia No. 284 de fecha 25 de septiembre de 2019 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle - M.P. Dr. RONALD OTTO CEDEÑO BLUME, en el proceso con Radicación 2015 – 00217 – 01, frente a la excepción de caducidad declarada de oficio.
- Como consecuencia de lo anterior, se ordene al Tribunal Contencioso Administrativo del Valle - M.P. Dr. RONALD OTTO CEDEÑO BLUME, en el proceso con Radicación 2015 – 00217 – 01, para que profiera una nueva sentencia teniendo en cuenta los lineamientos que considere su Despacho en la sentencia de tutela, en procura de la protección de los derechos fundamentales del actor.

6.- PRUEBAS

Para demostrar los fundamentos y llevar al convencimiento sobre la presente acción, comedidamente me permito solicitar se sirva decretar, practicar y tener como tales, las siguientes:

6.1. DOCUMENTALES:

- 6.1.1. Copia de la sentencia de primera y segunda instancia.
- 6.1.2. Copia de la demanda y anexos

¹⁹ Cfr. Corte Constitucional, sentencia 1222 de 2004.

²⁰ Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-426 de 2002.

6.2. OFICIO

Solicito a su Despacho respetuosamente requerir al Juzgado 16 Administrativo Oral de Cali Valle, para que remita a su Despacho el expediente cuya radicación es 2015 – 00217. Dte. HAROLD VARELA SILVA - Ddo. DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, para tener pleno conocimiento de los hechos debatidos en la presente acción.

Las demás pruebas que el señor Juez, estime convenientes para la presente acción.

7.- COMPETENCIA

Es competente su Despacho para conocer de la presente acción de tutela, por cuanto el Consejo de Estado es el órgano superior judicial de las autoridades demandadas.

8.- ANEXOS Y TRASLADOS

Acompaño al presente escrito, los siguientes documentos:

- Poder debidamente conferido.
- Los documentos enunciados como prueba.
- Traslado para el demandado

9.- NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones y/o comunicaciones:

- Las de mi cliente y las del suscrito las recibiremos en: Las notificaciones a la presente, las recibiremos en la carrera 4 No. 11-33. Oficina 103B. Santiago de Cali (V). Teléfono: 8882401 - 8959647. Correo electrónico para notificaciones judiciales: correo@chingualasociados.com y chingualasociados@hotmail.com

- Las del demandado:

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA: CARRERA 4 # 12-02. Cali (V)

El **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, se pueden notificar en su despacho ubicado en Carrera 6 entre calles 9 y 10 Edificio Palacio de San Francisco – Cali (V) - correo electrónico oficial registrado para notificaciones judiciales: njudiciales@valledelcauca.gov.co

Respetuosamente,

Javier Chingual

JAVIER ANDRÉS CHINGUAL GARCÍA
C.C. No. 87.715.537 de Ipiales (N)
T.P. No. 92.269 del C.S. de la J.