



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, 22 de agosto de 2022

MAGISTRADO PONENTE: OMAR EDGAR BORJA SOTO

Auto Interlocutorio No. 336

MAGISTRADO PONENTE: OMAR EDGAR BORJA SOTO

Medio de Control:	Nulidad y restablecimiento del derecho (otros)
Expediente:	76001-33-33-016-2021-00186-01
Demandante:	CRISTIAN DAVID ARIAS GIRALDO asuntosjuridicos2005@hotmail.com
Demandado:	UNIVERSIDAD DEL VALLE
Asunto	revoca auto que rechazó de demanda – actos de ejecución de sentencias de tutela sujetos a control contencioso administrativo.

I. ANTECEDENTES

Fue instaurado medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho pretendiéndose la nulidad de la (i) Resolución No. 009 del 21 de febrero de 2021, notificada electrónicamente el 3 de marzo de 2021, por la cual se da cumplimiento a la sentencia de revisión de tutela T-265/20, y con la cual se decidió restablecer los actos sancionatorios de expulsión del demandante, después de haberse graduado y ser egresado del programa de medicina; así mismo, **de contera, la nulidad de las revividas**, ii) Resolución 018 del 5 de abril de 2019, proferidas por el Consejo Superior de la Universidad del Valle dentro del disciplinario interno que se le adelantó a CRISTIAN DAVID ARIAS GIRALDO, y (iii) la Resolución No 032 del 7 de junio de 2019, que confirmaba la sanción.

Abonado el proceso al **Juzgado Dieciséis Administrativo** del Circuito de Cali, profirió Auto No. 1169 del 25 de octubre de 2021, **rechazando la demanda por no ser el asunto susceptible de control jurisdiccional**, considerando:

“...corresponde al Juez Contencioso Administrativo determinar si en el caso que se somete a su conocimiento puede abordarse el control judicial de aquellos actos de ejecución en el supuesto en el que la decisión adoptada por la administración con el objeto de ejecutar una decisión —en este caso judicial—, excede total o parcialmente la decisión que originó la expedición del acto administrativo, o se adoptan determinaciones no contenidas en la decisión judicial y que efectivamente afectan la situación jurídica del asociado, como bien lo consideró la Corte Constitucional en la sentencia SU-077 de 2018.

2.5. Con el presente medio de control se pretende la declaratoria de nulidad de la Resolución N° 009 del 21 de febrero de 2021, con el que la Universidad del Valle, en cumplimiento a la sentencia T-265 de 2020 proferida por la Corte Constitucional, dispuso:

“ARTÍCULO 1°. Dejar sin efectos las Resoluciones 058 del 20 de agosto 2019 (sic) (“Por la cual se da cumplimiento a una sentencia de tutela”) y 078 del 3 de diciembre 2019 (sic) (“Por la cual se revoca en todas sus partes la Resolución No. 063 del 4 de octubre de 2019”) que acataron los dos fallos judiciales proferidos por el Juzgado 14 Penal del circuito de conocimiento de Cali, de revocar la sanción disciplinaria impuesta al señor CRISTIAN DAVID ARIAS GIRALDO y en consecuencia declarar ejecutoriada y vigente la Resolución 018 del 5 de abril del 2019 el Consejo Superior No. 032 del 7 de junio de 2019 en todas sus partes; que sancionó con expulsión al señor Cristian David Arias Giraldo, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.144.080.749 del programa académico Medicina y Cirugía, por haber cometido falta gravísima y en consecuencia (...).”

2.6. En ese sentido, para este Juzgado la pretensión de declaratoria de nulidad ejercida con el presente medio de control recae sobre un acto administrativo que se circunscribió a la ejecución de la decisión adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia T-265 de 2020, que en su parte resolutive dispuso:

“PRIMERO. LEVANTAR la suspensión de términos dentro del expediente de la referencia.

SEGUNDO. REVOCAR la decisión adoptada el 22 de noviembre de 2019, por el Juzgado 14 Penal del Circuito de Conocimiento de Cali. En su lugar, NEGAR el amparo impetrado. (...).”

2.7. De esta manera, al revocarse el amparo constitucional concedido por el Juzgado 14 Penal del Circuito de Conocimiento de Cali en la sentencia del 22 de noviembre de 2019, se observa que la decisión expedida por la Universidad del Valle y que aquí se cuestiona, no excede parcial o totalmente la sentencia cuya decisión se ejecuta, pues la consecuencia lógica de la desaparición de los supuestos fácticos que fundamentaron la expedición de los actos administrativos por medio de los que se revocó la sanción disciplinaria impuesta al

demandante —amparo de los derechos fundamentales—conduce a la pérdida de ejecutoriedad de sus efectos, lo que no representa en estricto sentido una creación, modificación o extinción de una situación jurídica particular, pues no se deriva del ejercicio autónomo de la competencia de la autoridad pública, sino del cumplimiento de un mandato judicial.

2.8. Por las razones expuestas se está en presencia de una causal de rechazo de la demanda, en la medida en que el acto administrativo demandado, al tratarse de uno de ejecución, no es susceptible de control judicial por parte de la jurisdicción contencioso administrativa.”

Inconforme la parte actora con la decisión del a quo, interpuso recurso de apelación solicitando la revocatoria del auto y la admisión de la demanda, argumentando:

“1. Los actos de ejecución de las sentencias de tutela son demandables ante la jurisdicción contenciosa. Es que cuando se trata de actos de ejecución de sentencias de tutela (a diferencia de las sentencias de la jurisdicción contenciosa u ordinaria) se ha expresado el Consejo de Estado señalado que “sin embargo, esta corporación ha afirmado de manera categórica que si bien la resolución en cuestión tiene la connotación de acto de ejecución, al ser cumplimiento de una sentencia, lo cierto es que la orden fue impartida dentro de una acción de tutela que es de naturaleza distinta a la de la acción ordinaria, motivo por el cual es probable su estudio a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”¹
(...)

2. Además: contrario a lo que sostuvo el A-quo, la decisión demandada sí modificó la situación jurídica consolidada del demandante, y no tuvo en cuenta una cosa no discutida en el juicio, pues, el ahora demandante pasó de ser “absuelto” a ser “sancionado” y, lo que es peor, sin considerar que ya no ostentaba la calidad de disciplinable porque ya era “egresado” y “graduado”, o sea, ya no era “estudiante” ni podía ser “expulsado”, pues en la hora de ahora es médico cirujano titulado.”

CONSIDERACIONES

4. COMPETENCIA.

De conformidad con el literal g) del numeral 2° del artículo 125 de la Ley 1437 de 2011 en consonancia con el 243 ibidem, corresponde a las salas, secciones y subsecciones, dictar entre otras providencias, el recurso de apelación del rechazo de la demanda.

¹ Cita del texto original: “Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 25 de octubre de 2011, exp. 11001-03-15-000-2011-01385-00 (AC), M.P. Alfonso Vargas Rincón”.

2. ACTO DE EJECUCIÓN DERIVADO DE FALLO DE TUTELA.

Respecto del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagra el artículo 138 del CAPCA:

“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.

Nótese del artículo en cita, que resultan demandables los actos administrativos mediante los cuales se lesionan los derechos subjetivos, es decir, lo que doctrinalmente se ha definido como una decisión de la administración que crea, modifica y extingue una situación jurídica; así mismo, se extrae del texto, que los actos intermedios, de ejecución o cumplimiento deben ser tenidos en cuenta para efectos de contabilizar el término de caducidad, más no están sometidos -en principio- a estudio de legalidad.

Al respecto, clara ha sido la jurisprudencia sobre el particular señalando que los **actos de ejecución o de cumplimiento** son aquellos expedidos para materializar la decisión que ya fue adoptada por la administración por lo que no residen en ellos situación jurídica autónoma que puede ser controvertida, y en tal sentido no resulta acertado enjuiciarlos habida cuenta que en sí no comportan la voluntad de la administración y llanamente son expedidos para que se pueda ejecutar una orden, en suma, no son el acto definitivo.

No obstante, existe excepción a la regla y surge **cuando el acto de ejecución genera en su contenido una situación jurídica nueva** que va más allá al acto original o lo modifica, desbordando su naturaleza de ejecución y transformándose en un verdadero acto administrativo de carácter definitivo y por tanto susceptible de ser enjuiciado.

Al respecto la jurisprudencia ha anotado²:

“La jurisdicción de lo contencioso administrativo únicamente se ocupa del estudio de los **actos definitivos, expresos o fictos**, que culminen un proceso administrativo, en la medida en que se presumen legales, gozan de los atributos de ejecutividad y ejecutoriedad e impactan en las relaciones de las personas naturales y jurídicas, sus derechos y obligaciones. En consecuencia, el control judicial de las decisiones administrativas definitivas se torna obligatorio dentro de un Estado Social de Derecho, en aras de garantizar su validez, así como los valores constitucionales, el imperio del principio de legalidad y los derechos subjetivos de los asociados. (...). Los cuando creen, modifiquen o extingan una situación jurídica particular, aspectos que lo convierten en un acto administrativo susceptible de control ante esta jurisdicción.”

Ahora, respecto de los **actos administrativos que surgen con ocasión del cumplimiento de una sentencia de tutela**, sucede una particularidad configurándose otra **excepción a la regla**, indicando el Consejo de Estado su procedencia, veamos:

““Los actos de ejecución de una decisión administrativa o jurisdiccional se encuentran excluidos de dicho control, toda vez que a través de ellos no se decide definitivamente una actuación, pues solo son expedidos en orden a materializar o ejecutar esas decisiones”³.

No obstante lo anterior (sic), en pronunciamiento del 14 de febrero del 2013⁴ esta Corporación ha explicado que a pesar de que el acto administrativo sea de ejecución al ser expedido para dar cumplimiento a una sentencia, es eventualmente acusable, porque el mecanismo de tutela que es su origen, es de naturaleza diferente a los medios de control de la jurisdicción contenciosa, y por lo tanto, si es posible presentar una acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En este aspecto precisó:

² Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, 14 de mayo de 2020, Radicación: 25000-23-42-000-2017-06031-01(5554-18)

³ Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Ligia López Díaz, 30 de marzo de 2006, Radicación, 25000-23-27-000-2005-01131-01(15784). Ver también sentencias del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875, C.P. Consuelo Sarriá Olcos, del 9 de agosto de 1991, exp. 5934 C.P. Julio Cesar Uribe Acosta y del 14 de septiembre de 2000, exp. 6314 C.P. Juan Alberto Polo.

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Fecha 14 de febrero de 2013, Radicación 250002325000-2011-00245-01 (2634-11)

“Aunque resulta probado que la resolución objeto de la controversia tiene la connotación de acto de ejecución, debido a que fue proferida en cumplimiento de una sentencia, es claro que la misma fue impartida en un trámite de tutela, que resulta ser de distinta naturaleza a la acción ordinaria, lo cual hace que sea posible interponer una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ante la jurisdicción contenciosa, quien es competente para estudiar la legalidad de los actos administrativos. (...).

En este mismo sentido esta Corporación se ha pronunciado en sentencia del 25 de octubre de 2011⁵:

(...) “Es cierto que la resolución de reconocimiento de la pensión fue expedida en cumplimiento de la sentencia que definió una acción de tutela, en un proceso en que se encontró amenaza o vulneración de derechos fundamentales, no obstante, es importante recordar que la acción de tutela está dirigida a proteger derechos fundamentales, sin que nada obste que el juez competente conozca de las demandas en contra de actos administrativos y decida si estos se ajustan a la legalidad o no.” (...)

De esta manera, la acción de tutela tiene rasgos propios inspirados en la defensa de los derechos fundamentales de las personas, y sus decisiones de amparo, si bien permean la esfera del juez ordinario, lo hacen de manera excepcional, de modo que distingue el propósito de cada acción o medio de control como el mecanismo idóneo e inequívoco para definir desde el plano de la justicia la existencia de un derecho, como en el *sub-lite*, donde se discute la legalidad de un acto administrativo, asunto que es privativo de esta jurisdicción en virtud del artículo 238 superior. Así las cosas, se respeta el principio del juez natural de la controversia de legalidad.

Resulta claro entonces, que al **definirse una situación concreta en un acto administrativo a partir de una sentencia de tutela, ello no enerva el control de su juez natural, que no es otro, al contencioso de legalidad respectivo, siendo viable la presente demanda** tal como lo concluyó el Tribunal de instancia.” *(Negrilla fuera de texto original.)*

De modo que, para el caso especial del acto de ejecución producto de un fallo de tutela, la jurisprudencia ha anotado su procedibilidad habida cuenta que surge a la vida jurídica por el análisis constitucional que despliega el operador judicial, por lo que no se encuentra vedado el juez natural del asunto para efectuar el estudio de legalidad, analizando las razones de hecho y de derecho contempladas en el acto administrativo.

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A”, C.P. Alfonso Vargas Rincón, 25 de octubre de 2011, radicación: 11001-03-15-000-2011-01385-00 actor: Caja Nacional de Previsión Social Cajanal - Eice en Liquidación Acción De Tutela.

3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

En aras de resolver el asunto sometido a consideración, resulta necesario realizar un recuento detallado de las múltiples actuaciones surgidas tanto en sede administrativa como jurisdiccional hasta el momento de esta providencia.

Según se desprende del expediente, se encuentra que en contra del señor Cristian David Arias, como estudiante del programa de medicina, la Universidad del Valle inició proceso disciplinario en su contra por haber accedido sin autorización a la historia clínica de otro alumno y haberla publicado en la red social whatsapp, divulgando que aquel tenía conflictos entre su religión y su orientación sexual.

A) Mediante la **Resolución No. 018 del 05 de abril de 2019** el Consejo Superior de la Universidad sancionó con expulsión a Cristian David Arias Giraldo del programa de medicina y cirugía; decisión que fuere confirmada por la **Resolución No. 032 del 07 de junio de 2019.**

1.-Cristian David interpuso acción de tutela en contra de las decisiones de la Universidad, siendo proferida en primera instancia sentencia por el **Juzgado 19 Penal Municipal** de Conocimiento de Cali negando las pretensiones; sin embargo, en sede de impugnación, el **Juzgado 14 Penal del Circuito** de Conocimiento de Cali, revocó la decisión y ordenó a la universidad revocar los actos administrativos sancionatorios.

B) Por tanto, la Universidad del Valle en cumplimiento del fallo profirió la **Resolución No. 058 del 20 de agosto de 2019** revocando las resoluciones que ordenaban la expulsión del estudiante.

2.-Entre tanto, el alumno afectado con la divulgación de la historia clínica, interpuso tutela en contra del fallo de tutela del Juzgado 14 Penal de Conocimiento de Cali que amparó los derechos del señor Cristian David Arias, la cual fue resuelta por el

Tribunal Superior de Cali – Sala Penal, declarando la **nulidad del fallo por la no vinculación del afectado en calidad de víctima.**

C) Por lo dicho, la Universidad del Valle emitió **Resolución No. 063 del 04 de octubre de 2019** revocando la resolución que había proferido en cumplimiento del fallo de tutela del Juez 14 Penal, es decir, aquella que dejó sin efectos la sanción disciplinaria.

3.-De otra parte, el Juzgado 14 Penal de Conocimiento en cumplimiento de la orden del Tribunal Superior de Cali – Sala Penal, profirió nueva sentencia en la que nuevamente resolvió declarar la nulidad de los actos sancionatorios, es decir, dejando sin efectos la expulsión del estudiante.

D) Ante esta nueva decisión, la Universidad del Valle expidió la **Resolución No. 078 del 03 de diciembre de 2019** dejando sin efectos la Resolución No. 063 del 04 de octubre de 2019, es decir, quedando en últimas **vigente la Resolución No. 058 del 20 de agosto de 2019** proferida en cumplimiento del fallo de tutela y a través de la cual se revocaron los actos administrativos sancionatorios que habían dispuesto la expulsión del estudiante.

4.-No obstante, **en sede de revisión la Corte Constitucional profirió la Sentencia T – 265 de 2020** considerando que la actuación del estudiante Cristian David Arias había menoscabado los derechos a la intimidad, libertad de conciencia, libertad de cultos e igualdad de su entonces compañero, incurriendo de paso en conductas discriminatorias, por lo que resolvió dejar sin efectos las Resoluciones 058 del 20 de agosto de 2019 y 078 del 03 de diciembre de 2019, proferidas por la Universidad del Valle para acatar los fallos de tutela del Juzgado 14 Penal de Conocimiento de Cali, y en su lugar, **declaró ejecutoriadas las resoluciones que originalmente sancionaron disciplinariamente con expulsión al estudiante, es decir, las Resoluciones 018 del 05 de abril de 2019 y 032 del 7 de junio del mismo año.**

E) Como última actuación administrativa y en cumplimiento del fallo de tutela de la Corte Constitucional, la Universidad del Valle profirió la **Resolución No. 009 del 24 de febrero de 2021**, que hoy pretende enjuiciar Cristian David Arias, contra la cual no procedían recursos y fue notificada electrónicamente el 03 de marzo de 2021.

Así las cosas, en efecto para esta Sala de Decisión es claro que la Resolución No. 009 del 24 de febrero de 2021 mediante la cual en últimas se dejó en firme la expulsión del entonces estudiante Cristian David Arias -quien hoy ya es médico titulado-, se enmarca dentro de las circunstancias descritas por el Consejo de Estado, es decir, que **dicho acto a pesar de ser de ejecución, al haber nacido a la vida jurídica en cumplimiento de una orden de tutela, no impide** que el juez natural del asunto, es decir, el juez contencioso administrativo adelante **el examen de legalidad** respectivo, habida cuenta que las razones que motivaron al juez constitucional para su decisión fue desde el enfoque de la protección de los derechos fundamentales y por tanto, la competencia del estudio ordinario no ha sido usurpada, debiendo desplegarla el juez competente.

Lo anterior cobra sentido al advertirse que en el particular, solo después del pronunciamiento de la Corte Constitucional, surgió a la vida jurídica la posibilidad material del señor Cristian David Arias de controvertir los actos de expulsión, habida cuenta que aquellos por las diferentes decisiones constitucionales habían sido revocados y por tanto, no se encontraban en el ordenamiento jurídico; luego entonces, fue a partir de la Resolución No. 009 de 2021 que iniciaron a correr los términos de caducidad para controvertir los actos sancionatorios.

Ahora, respecto de la integración de los actos demandados, se advierte que cumple la parte actora con dicho requisito toda vez que solicita en el medio de control, el juicio de legalidad para la Resolución No. 018 del 5 de abril de 2019 que resolvió expulsarlo del programa de medicina, de la Resolución No. 032 del 07 de junio que

confirmó la anterior decisión y finalmente de la Resolución No. 009 de 2021 que ejecutó el fallo de la Corte Constitucional y dejó firme las anteriores decisiones sancionatorias. En consecuencia, todos los actos administrativos que resolvieron el retiro de Cristian David Arias con ocasión del proceso disciplinario, han sido demandados.

Finalmente, en cuanto al término de caducidad tampoco se encuentra reparo al respecto por cuanto el literal d) del numeral 2° del artículo 164 del CPACA señala que “[C]uando 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”, así pues, a pesar de que fue con la decisión de la Corte Constitucional que surgió la posibilidad de enjuiciar las resoluciones iniciales de expulsión *-al quedar a partir de dicha fecha ejecutoriadas-*, el cómputo de caducidad debe contabilizarse desde el último acto de ejecución, es decir, la Resolución 009 de 2021, máxime cuando esta también integra el conjunto de actos demandados por las razones ya anotadas.

En consecuencia, se revocará la decisión del a quo mediante la cual se rechazó la demanda, para que en su lugar, previo al análisis de los demás requisitos formales, proceda a la admisión del medio de control.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión,

R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR el Auto No. 1169 del 25 de octubre de 2021 proferido por el Juzgado Dieciséis Administrativo del Circuito de Cali, que rechazó la demanda, conforme a lo anotado. En su lugar, deberá resolver la admisión previo análisis de los demás requisitos formales.

SEGUNDO: En firme la providencia, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen previa la cancelación de la radicación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y ejecutoriada esta providencia, **DEVUELVA** el expediente al juzgado de origen. **CÚMPLASE.**

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha (Acta virtual)

Los Magistrados,

Firmado electrónicamente.

ÓSCAR SILVIO NARVÁEZ DAZA

Firmado electrónicamente.

EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS

Firmado electrónicamente.

OMAR EDGAR BORJA SOTO