

VÍA DE HECHO – Configuración

La vía de hecho dentro de un proceso judicial se configura cuando la decisión transgrede el ordenamiento jurídico de manera ostensible, por lo tanto, no es acorde a la naturaleza del asunto y el sentido del proceso queda distorsionado a tal punto que afecta las garantías constitucionales de alguna de las partes procesales. Para que se configure la vía de hecho en una providencia judicial debe demostrarse, entre otros, al menos que ocurrió alguna de las siguientes situaciones: a) defecto orgánico, que se presenta cuando el juez carece de competencia; b) defecto procedimental, el cual ocurre cuando la autoridad judicial actuó al margen del procedimiento establecido; c) defecto fáctico, esto es, cuando el juez no tuvo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente para proferir decisión; d) defecto material o sustantivo, el cual se origina en el evento en que se decida con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, en contravía de ellas, o existe una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; e) error inducido, cuando la autoridad judicial es víctima de engaño por terceros y el mismo lo condujo a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales; f) decisión sin motivación; g) desconocimiento del precedente judicial y h) violación directa de la Constitución Política. **NOTA DE RELATORIA:** Corte Constitucional, sentencia T-518 de 1995.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Alcance

Con el principio de congruencia se garantiza que la sentencia que se emita dentro de un proceso sea coherente con los hechos, las pretensiones y las excepciones puestas en conocimiento del operador judicial, por lo tanto, el servidor público tiene la obligación de resolver todos los aspectos que le fueron expuestos y el deber de explicar las razones que sustenta su decisión. **NOTA DE RELATORIA:** Corte Constitucional, sentencia T-592/00.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTÍCULO 281

MEDIO DE CONTROL POR VÍA DE EXCEPCIÓN - Características.

Del artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, podemos indicar como características de este medio de control, las siguientes: 1. Es un medio de control accesorio, en el entendido que requiere de otro medio de control principal para que se pueda dar aplicación al mismo. 2. Tiene competencia especializada, ya que solamente puede ser estudiada y declarada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. 3. Cuenta con una legitimación por activa mixta, toda vez que puede ser solicitada por la parte demandante en las pretensiones de la demanda, por la parte demandada como excepción y hasta puede ser declarada de oficio por el juez de conocimiento. 4. Se utiliza con el fin de inaplicar actos administrativos tanto de carácter general, como particular. 5. Es necesario que la inaplicación se requiera para los efectos concretos del proceso en el que se realiza, es decir, que una causa o consecuencia del debate en el asunto sea el aplicar o no un acto administrativo diferente al analizado en el caso concreto. 6. Procede de manera subsidiaria, es decir cuando no es procedente en el caso concreto declarar la nulidad del acto administrativo a inaplicar. 7. Desarrolla el principio constitucional consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política y el de legalidad. 8. Tiene efectos interpartes. Con lo expuesto, resta decir que la inaplicación por vía de excepción subyace de nuestro sistema jerárquico normativo, en el entendido que si un juez en el estudio de fondo de un asunto que es sometido a su conocimiento, advierte que un acto administrativo que debe aplicar o analizar para que surta efectos en el litigio, es contrario a la Constitución Política de Colombia o a la ley,

debe inaplicarlo porque existe una ruptura en la armonía normativa. Ello convierte este medio de control en un contrapeso a la presunción de legalidad que cobija los actos administrativos que no son objeto de análisis de legalidad en el caso concreto.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 148

NULIDAD – Efectos *extunc* / NULIDAD DEL ACTO DE REVOCATORIA DE UN ACTO ADMINISTRATIVO – Efectos / PROCESO EJECUTIVO

Es claro que la nulidad de un acto administrativo produce efectos *ex - tunc*, es decir, se retrotrae la actuación desde el momento en que se profirió el acto administrativo anulado, por consiguiente, queda la situación jurídica en el estado en que se encontraban antes de la expedición de dicho acto; por lo tanto, si se declara la nulidad de un acto administrativo que había revocado otro acto administrativo, la consecuencia es que el acto revocado cobra nuevamente vigencia, incluida su presunción de legalidad.

PROCESO EJECUTIVO – Es el medio idóneo para obtener el cumplimiento de un acto administrativo / NULIDAD DEL ACTO DE REVOCATORIA – De ello no se deriva el cumplimiento del acto revocado

Es preciso recordar que el cumplimiento de un acto administrativo debe efectuarse oficiosamente por la entidad obligada a ello o ser solicitado directamente por el interesado (artículo 89 del CPACA) y en caso en que la entidad no lo cumpla y siempre cuando se atiendan los requisitos del artículo 297 del CPACA, puede iniciarse el respectivo proceso ejecutivo, sin que pueda ser un medio válido para ello a) el solicitar la nulidad del acto que niega el cumplimiento o del que revoca el acto de reconocimiento del derecho y b) pedir a título de restablecimiento el cumplimiento del acto inicial. Aceptar lo anterior convertiría a que la negativa de cumplimiento de las obligaciones contenidas en actos administrativos por parte de los obligados, se transforme en un proceso judicial ordinario para que se declare el incumplimiento de la obligación cuando la negativa como tal, así sea expresada en un acto administrativo, no puede considerarse un acto administrativo susceptible de enjuiciarse a través de esta vía procesal. Para ello el ordenamiento jurídico ha previsto un proceso especial denominado ejecutivo, a efectos de que el juez ordene la satisfacción de la obligación a cargo del beneficiario de la misma.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 89 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 297

MEDIO DE CONTROL DE VÍA DE EXCEPCIÓN - Aplicación de oficio / MEDIO DE CONTROL DE VÍA DE EXCEPCIÓN - Aplicación a actos generales y particulares / MEDIO DE CONTROL DE VÍA DE EXCEPCIÓN - No aplicación al acto inicial frente a la nulidad del acto que lo revocó

No le asiste razón a la apelante cuando advierte que el *a-quo* dio un aplicación inadecuada al control por vía de excepción, ya que si bien es cierto el medio de control no fue solicitado por la actora, se debe tener en cuenta que este control puede ser utilizado aún de oficio por el juez de conocimiento. Igualmente, frente al argumento de que el control por vía de excepción solo es aplicable a los actos administrativos de carácter general y no a los de carácter particular, se advierte que esto no lo precisó el artículo 148 del CPACA, ya que este lo reguló para los actos administrativos, sin hacer distinción entre los generales o particulares, por lo tanto, por el sólo hecho de que esta figura se utilice comúnmente frente a los actos

administrativos generales, ello no es óbice para que no se pueda aplicar en los actos administrativos de carácter particular. No obstante lo anterior, la Sala no comparte que la primera instancia haya analizado la legalidad del acto inicial por vía de excepción ya que, como se explicó anteriormente, este no es el medio de control adecuado para pedir su cumplimiento y por ende analizar su legalidad, puesto que la única consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto que versa sobre revocatoria directa, es la vigencia del acto inicial (incluida su presunción de legalidad), por lo tanto, se debió haber negado el restablecimiento del derecho por improcedente y no por aplicación de la excepción de ilegalidad.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN “A”

Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Bogotá D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 41001-23-33-000-2012-00238-01(0798-14)

Actor: LUZ STELLA CASTILLO DE MORALES

Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL EICE EN LIQUIDACIÓN, SUCEDIDA POR LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP

Sentencia O-014-2016

ASUNTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 13 de noviembre de 2013 en la Audiencia Inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, por el Tribunal Administrativo del Huila que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

La señora Luz Stella Castillo de Morales, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que consagra el artículo 138 del CPACA, demandó a la Caja Nacional de Previsión Social EICE en Liquidación, sucedida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en adelante, UGPP.

Pretensiones

La demandante solicitó que se declarara la nulidad de la Resolución UGM 051455 de 5 de julio de 2012 mediante la cual la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE en Liquidación, hoy sucedida por la UGPP, dejó sin efectos legales la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008 que le reconoció la pensión gracia.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicitó que se ordene a la entidad demandada que reconozca y pague la pensión gracia a partir del momento en que adquirió el estatus de pensionada, esto es, el 9 de junio de 1999.

Igualmente, que se condene al pago del retroactivo, se dé cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 192 y 195 del CPACA y se condene en costas tal y como lo exige el artículo 188 ibídem.

Fundamentos fácticos

La señora Luz Stella Castillo de Morales prestó sus servicios al Estado como docente en varios colegios oficiales.

Indicó que mediante Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008, la entidad reconoció y ordenó el pago de la pensión gracia a su favor con fundamento en el Decreto 097 de 30 de enero de 2004, proferido por la Alcaldía de Neiva.

El 27 de septiembre de 2010 se pagó a la actora su primera y única mesada por concepto de pensión gracia sin el retroactivo al que tenía derecho.

El 23 de marzo de 2011 Buenfuturo mediante Oficio PABF-SU 4157-2011, le solicitó a la demandante el consentimiento para revocar la Resolución 28596 del

1.º de julio de 2008 con el argumento de que la pensión se reconoció por error, como quiera que ella no tenía derecho a esa prestación.

Afirmó que la demandante nunca otorgó consentimiento expreso para la revocatoria de la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008. Sin embargo, Cajanal en Liquidación expidió la Resolución UGM 051455 del 5 de julio de 2012, en la cual dejó sin efectos legales la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008 que reconoció la pensión gracia.

Normas violadas y concepto de violación

En la demanda se citan los artículos 29, 48, 53 y 58 de la Constitución Política, las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y 91 de 1989.

Como concepto de violación expuso que se viola el debido proceso, al dejar sin efecto la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008, sin que la beneficiaria otorgara su consentimiento expreso.

Manifestó en síntesis que tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional han señalado en relación con la revocatoria directa que solo se puede efectuar con el consentimiento expreso del titular, y que la excepción a esa se regla se presenta solo cuando se compruebe una manifiesta ilegalidad, situación que no se presenta en el caso particular de la actora.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad demandada no se pronunció en relación con las pretensiones de la demanda.

SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Huila en sentencia de 13 de noviembre de 2013, proferida en la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, declaró la nulidad de la Resolución UGM 051455 del 5 de julio de 2012 e inaplicó la

Resolución 28596 del 1.º julio de 2008, a través de la cual se reconoció la pensión gracia a la actora, con fundamento en los siguientes supuestos fácticos:

- a- La demandante formuló demanda de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de obtener la nulidad de las Resoluciones 013871 del 29 de noviembre de 1999, 03614 del 7 de marzo de 2000 y 000946 del 27 de febrero de 2001, por medio de las cuales se negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, pretensiones que le fueron negadas por ese mismo tribunal el 7 de noviembre de 2007, toda vez que la actora fue docente con vinculación nacional.
- b- El 11 de abril de 2008 la actora solicitó a Cajanal el reconocimiento de la pensión gracia con el argumento de que ostentó un cargo de carácter municipal al cual se incorporó sin solución de continuidad, petición que se atendió de manera favorable mediante la Resolución 28596 del 1.º de junio de 2008.
- c- Con fundamento en el análisis jurídico y fáctico contenido en la sentencia de 7 de noviembre de 2007, el liquidador de Cajanal EICE consideró que la actora no tenía derecho a acceder a la pensión gracia y expidió la Resolución UGM 051455 del 27 de junio de 2012, dejó sin efectos legales la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008 y ordenó la suspensión inmediata del pago de la pensión gracia.

De acuerdo con lo anterior, precisó que el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, prevé que los representantes legales de las instituciones de seguridad social que reconozcan prestaciones periódicas tienen la obligación de verificar previamente el cumplimiento de los requisitos legales para adquirir el derecho y comprobar la veracidad de los soportes legales que se presenten. En caso de verificarse el incumplimiento de alguna exigencia se debe revocar el acto administrativo aún sin el consentimiento del interesado.¹

Determinó que la administración al revocar un acto de carácter particular y concreto por medio del cual se reconoció la pensión gracia, esto es, la Resolución

¹ La Corte Constitucional en sentencia C-835 de 2003 declaró la exequibilidad condicionada de dicha norma y aclaró que no es necesario contar con el consentimiento cuando se demuestra que para obtener el reconocimiento del derecho mediaron conductas punibles.

UGM 051455 de 27 de junio de 2012, sin que mediara el consentimiento previo y sin surtir el correspondiente trámite administrativo, vulneró el debido proceso y el derecho de defensa y por tal razón declaró su nulidad.

Para analizar el restablecimiento del derecho, en el sentido de determinar si la entidad demandada debía reanudar el pago de la mesada pensional, se refirió al marco normativo y jurisprudencial que regula la pensión gracia y señaló que la demandante al momento que solicitó dicha prestación no acreditó 20 años de servicios en entidades territoriales.

Por lo anterior, no ordenó el restablecimiento del derecho y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 148 del CPACA, dispuso la inaplicación de la Resolución 28596 de 1.º de julio de 2008, a través de la cual se reconoció de manera equivocada la pensión gracia.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN²

El apoderado de la parte actora, inconforme con la decisión de primera instancia, presentó recurso de apelación en el que expuso los siguientes argumentos:

El presente asunto estaba encaminado exclusivamente a obtener la nulidad de la Resolución UGM 051455 de 2012, por medio de la cual Cajanal EICE EN Liquidación dejó sin efectos legales la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008 que reconoció la pensión gracia a la demandante y a título de restablecimiento del derecho pretendió que se ordenara el pago de la prestación de conformidad con la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008, esto es, a partir del 9 de junio de 1999 cuando adquirió el estatus de pensionada.

Afirmó que se varió de manera injustificada el petitum de la demanda, pues en ella no se solicitó que se estudiara si la docente tenía o no derecho a la prestación que le había sido reconocida, mediante acto que goza de presunción de legalidad, el cual no fue controvertido en este caso y en consecuencia es evidente que el tribunal incurrió en una vía de hecho.

² Folios 748 a 755

Agregó que la decisión impugnada está en contravía del principio de congruencia, el cual debe ser advertido por los jueces y magistrados al proferir sus providencias, so pena, en los eventos que la incongruencia por extralimitación u omisión sea manifiesta y pueda conducir la decisión judicial a una ineluctable vía de hecho como sucedió en este caso.

Reprochó la interpretación que el fallo de primera instancia le dio al control por vía de excepción, el cual de acuerdo con las interpretaciones hechas por tratadistas y doctrinantes, está instituido para actos administrativos de carácter general, sin posibilidad de ser aplicado a actos de carácter particular y concreto como es el caso de la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008.

En ese sentido solicitó revocar parcialmente la sentencia y acceder a las pretensiones de acuerdo a lo manifestado en el libelo inicial.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la parte actora³ reiteró los hechos expuestos en la demanda y los argumentos del recurso de apelación, especialmente que el fallo apelado quebrantó en forma directa el ordenamiento jurídico al ir más allá de la causa petendi, al buscar oficiosamente motivaciones que no fueron expuestas en la demanda y que no propuso la demandada para buscar la inaplicación de un acto administrativo que goza de presunción de legalidad y que no fue objeto de examen en este asunto.

La UGPP⁴ solicitó denegar las pretensiones de la demanda, toda vez que de acuerdo con el acervo probatorio que obra en el expediente la demandante no es titular de la pensión gracia que reclama, pues no acreditó 20 años de servicios en entidades territoriales.

Lo anterior por cuanto durante más de 11 años laboró en calidad de docente oficial del orden departamental en el Tolima y a partir del 3 de julio de 1979 se vinculó como docente nacional en el INEM Julián Motta Salas de Neiva.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

³ Folios 778 y 785

⁴ Folio 789

Guardó silencio.

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Con el fin de resolver el recurso y determinar si existió una extralimitación por parte del fallador de primera instancia al negar el restablecimiento solicitado por la parte actora en este asunto e inaplicar el acto que le reconoció la pensión gracia de jubilación, debe abordar la Subsección en esta sentencia los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Constituye una vía de hecho y una violación al principio de congruencia cuando el operador judicial aplica de manera oficiosa el medio de control por vía de excepción de un acto administrativo de carácter particular?
2. Cuando se declara la nulidad de un acto administrativo por medio del cual se revocó directamente el acto que reconoció un derecho pensional, ¿Es procedente ordenar el pago de la pensión inicialmente revocada, a título de restablecimiento del derecho?

Para resolverlos, se harán las siguientes precisiones: (i) Vía de hecho y principio de congruencia; (ii) El medio de control por vía de excepción; (iii) Los efectos de la declaratoria de nulidad de un acto administrativo de revocatoria directa; (iv) Caso concreto y (v) Conclusión.

i. Vía de hecho y principio de congruencia

La vía de hecho dentro de un proceso judicial se configura cuando la decisión transgrede el ordenamiento jurídico de manera ostensible, por lo tanto, no es acorde a la naturaleza del asunto y el sentido del proceso queda distorsionado a tal punto que afecta las garantías constitucionales de alguna de las partes procesales.⁵

⁵ Ver sentencias de la Corte Constitucional T-518 de 1995 y T-555 de 1999.

Para que se configure la vía de hecho en una providencia judicial debe demostrarse, entre otros, al menos que ocurrió alguna de las siguientes situaciones⁶: a) defecto orgánico, que se presenta cuando el juez carece de competencia; b) defecto procedimental, el cual ocurre cuando la autoridad judicial actuó al margen del procedimiento establecido; c) defecto fáctico, esto es, cuando el juez no tuvo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente para proferir decisión; d) defecto material o sustantivo, el cual se origina en el evento en que se decida con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, en contravía de ellas, o existe una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; e) error inducido, cuando la autoridad judicial es víctima de engaño por terceros y el mismo lo condujo a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales; f) decisión sin motivación; g) desconocimiento del precedente judicial y h) violación directa de la Constitución Política.

Por otra parte, el principio de congruencia es desarrollado por el artículo 281 del CGP, donde indica que:

“[...] La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda...”

[...]

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio [...].”

Por tanto, resulta evidente que con el principio de congruencia se garantiza que la sentencia que se emita dentro de un proceso sea coherente con los hechos, las pretensiones y las excepciones puestas en conocimiento del operador judicial, por lo tanto, el servidor público tiene la obligación de resolver todos los aspectos que le fueron expuestos y el deber de explicar las razones que sustenta su decisión⁷.

En el caso concreto, la demandante sustenta el recurso de apelación en el sentido que se le vulneró el principio de congruencia por cuanto el fallador de primera decidió de oficio inaplicar por ilegal la Resolución 28596 de 2008, encontrándose

⁶ Sentencias T-352 de 2012, T-103 de 2014, T-125 de 2012, entre otras.

⁷ Sentencias de la Corte Constitucional T-592 de 2000 y T-773 de 2008.

entonces que el fundamento de la vía de hecho alegado por la accionante, es el defecto material o sustantivo; por consiguiente, debe realizarse un análisis sobre las pretensiones y lo resuelto en la sentencia de primera instancia, para determinar si hubo una disparidad entre lo pedido y lo decidido, si el fallo fue proferido sin justificación objetiva y sin relación directa al objeto del proceso, tal y como lo alega la actora; por lo que se harán unas precisiones sobre el medio de control por vía de excepción y luego ahondar en el caso concreto.

ii. **El medio de control por vía de excepción**

Preliminarmente es pertinente recordar que con la expedición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se cambió la denominación de “acción” a la de “medio de control”, para darle un alcance conceptual más amplio, en el entendido que existe un solo derecho a accionar sobre el cual se pueden ejercer varias pretensiones, las cuales, se adecuan al medio de control pertinente, lo que garantiza el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia⁸; con este propósito, el título III de la Parte Segunda del CPACA, integra además de los medios de control existentes en el anterior Código Contencioso Administrativo, otros medios de control reglados en la Constitución Política de Colombia y en otras regulaciones legales; para el asunto que nos ocupa, se consagró en el artículo 148 del CPACA el medio de control denominado “Control por vía de excepción”, bajo el siguiente tenor:

“[...] En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplicar con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política o la ley.

La decisión consistente en inaplicar un acto administrativo sólo producirá efectos en relación con el proceso dentro del cual se adopte.”

Del artículo transcrito, podemos indicar como características de este medio de control, las siguientes:

1. Es un medio de control accesorio, en el entendido que requiere de otro medio de control principal para que se pueda dar aplicación al mismo.

⁸ Antecedentes de la Ley 1437 de 2011, se encuentran en la página web de La Secretaría del Senado, cuya hoja de ruta aparece en el siguiente link: <http://www.secretariassenado.gov.co/index.php/leyes-y-antecedentes/antecedentes-de-ley>.

2. Tiene competencia especializada, ya que solamente puede ser estudiada y declarada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.
3. Cuenta con una legitimación por activa mixta, toda vez que puede ser solicitada por la parte demandante en las pretensiones de la demanda, por la parte demandada como excepción y hasta puede ser declarada de oficio por el juez de conocimiento.
4. Se utiliza con el fin de inaplicar actos administrativos tanto de carácter general, como particular.
5. Es necesario que la inaplicación se requiera para los efectos concretos del proceso en el que se realiza, es decir, que una causa o consecuencia del debate en el asunto sea el aplicar o no un acto administrativo diferente al analizado en el caso concreto.
6. Procede de manera subsidiaria, es decir cuando no es procedente en el caso concreto declarar la nulidad del acto administrativo a inaplicar.
7. Desarrolla el principio constitucional consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política y el de legalidad.
8. Tiene efectos interpartes.

Con lo expuesto, resta decir que la inaplicación por vía de excepción⁹ subyace de nuestro sistema jerárquico normativo, en el entendido que si un juez en el estudio de fondo de un asunto que es sometido a su conocimiento, advierte que un acto administrativo que debe aplicar o analizar para que surta efectos en el litigio, es contrario a la Constitución Política de Colombia o a la ley, debe inaplicarlo porque existe una ruptura en la armonía normativa. Ello convierte este medio de control en un contrapeso a la presunción de legalidad que cobija los actos administrativos que no son objeto de análisis de legalidad en el caso concreto.

iii. Los efectos de la declaratoria de nulidad de un acto administrativo de revocatoria directa

Es claro que la nulidad de un acto administrativo produce efectos *ex - tunc*, es decir, se retrotrae la actuación desde el momento en que se profirió el acto administrativo anulado, por consiguiente, queda la situación jurídica en el estado en que se encontraban antes de la expedición de dicho acto; por lo tanto, si se declara la nulidad de un acto administrativo que había revocado otro acto administrativo, la consecuencia es que el acto revocado cobra nuevamente vigencia, incluida su presunción de legalidad.

⁹ La Corte Constitucional se refiere a estos temas en las sentencias C-037 de 2000 y c-1436 de 2000.

Lo anterior, toda vez que la nulidad se solicita precisamente de la revocatoria directa que se llevó a cabo sin el cumplimiento de los requisitos legales preestablecidos para la fecha en que se inició la respectiva actuación administrativa, mas no versa el litigio frente a la negativa de cumplimiento del acto que se revocó.

En este sentido es preciso recordar que el cumplimiento de un acto administrativo debe efectuarse oficiosamente por la entidad obligada a ello o ser solicitado directamente por el interesado (artículo 89 del CPACA) y en caso en que la entidad no lo cumpla y siempre cuando se atiendan los requisitos del artículo 297 del CPACA, puede iniciarse el respectivo proceso ejecutivo, sin que pueda ser un medio válido para ello **a)** el solicitar la nulidad del acto que niega el cumplimiento o del que revoca el acto de reconocimiento del derecho y **b)** pedir a título de restablecimiento el cumplimiento del acto inicial.

Aceptar lo anterior convertiría a que la negativa de cumplimiento de las obligaciones contenidas en actos administrativos por parte de los obligados, se transforme en un proceso judicial ordinario para que se declare el incumplimiento de la obligación cuando la negativa como tal, así sea expresada en un acto administrativo, no puede considerarse un acto administrativo susceptible de enjuiciarse a través de esta vía procesal. Para ello el ordenamiento jurídico ha previsto un proceso especial denominado ejecutivo, a efectos de que el juez ordene la satisfacción de la obligación a cargo del beneficiario de la misma.

En conclusión y en respuesta al segundo interrogante planteado no es procedente ordenar el cumplimiento de un acto administrativo como restablecimiento del derecho, cuando se ha declarado la nulidad del acto administrativo que lo revocó, ya que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es el idóneo para la pretensión de ejecutar un acto administrativo

iv. **Caso concreto.**

Explicado lo anterior, tenemos que el caso *sub - examine* tiene como pretensiones la declaratoria de nulidad de la Resolución UGM 051455 de 2012 y a título de restablecimiento del derecho que se ordene el pago de la pensión gracia

reconocida a la demandante a través de la Resolución 28596 del 1.º de julio de 2008.

De la pretensión se desprende que efectivamente la accionante requirió la orden de pago de la prestación reconocida en dicha resolución, lo que llevó al juez de conocimiento a estudiar si era procedente ordenar dicho pago; por lo tanto, no se observa la ruptura al principio de congruencia y la vía de hecho alegada, pues, el funcionario judicial, dentro de su autonomía judicial, evaluó si podía ordenar el pago de la pensión gracia reconocida, lo que conllevó a que determinara por vía de excepción la ilegalidad del acto administrativo, para así fundamentar la negativa a la orden de pago pretendida; por ello no hay violación al principio de congruencia, toda vez que, como se explicó anteriormente, este tema sí fue puesto en consideración por la parte demandante.

De otra parte, no le asiste razón a la apelante cuando advierte que el *a-quo* dio un aplicación inadecuada al control por vía de excepción, ya que si bien es cierto el medio de control no fue solicitado por la actora, se debe tener en cuenta que este control puede ser utilizado aún de oficio por el juez de conocimiento.

Igualmente, frente al argumento de que el control por vía de excepción solo es aplicable a los actos administrativos de carácter general y no a los de carácter particular, se advierte que esto no lo precisó el artículo 148 del CPACA, ya que este lo reguló para los actos administrativos, sin hacer distinción entre los generales o particulares, por lo tanto, por el sólo hecho de que esta figura se utilice comúnmente frente a los actos administrativos generales, ello no es óbice para que no se pueda aplicar en los actos administrativos de carácter particular.

No obstante lo anterior, la Sala no comparte que la primera instancia haya analizado la legalidad del acto inicial por vía de excepción ya que, como se explicó anteriormente, este no es el medio de control adecuado para pedir su cumplimiento y por ende analizar su legalidad, puesto que la única consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto que versa sobre revocatoria directa, es la vigencia del acto inicial (incluida su presunción de legalidad), por lo tanto, se debió haber negado el restablecimiento del derecho por improcedente y no por aplicación de la excepción de ilegalidad.

Es necesario precisar que frente al caso concreto en el cual estudió la legalidad de un acto de revocatoria directa y habida cuenta que la pretensión de aplicación y cumplimiento de acto de reconocimiento pensional no pueden ser consecuencia de la nulidad del acto que lo revocó, la forma de realizar su estudio de legalidad sería si la entidad hubiere demandado en reconvención la ilegalidad del mismo y así obtener la declaratoria de nulidad de su propio acto. Como ello no se hizo, no era factible el estudio realizado.

v. Conclusión

El presente asunto no hubo una disparidad absoluta entre lo pedido y lo decidido por el fallador de la primera instancia, es decir, la sentencia recurrida al aplicar de manera oficiosa el medio de control por vía de excepción en la Resolución 28596 de 2008, fue proferida con una justificación objetiva y con relación directa a una pretensión del proceso, por tanto ello no es constitutivo de una vía de hecho ni de una violación al principio de congruencia como lo afirma la parte recurrente.

Pese a ello, considera la Sala que no debió realizarse el estudio de la excepción de ilegalidad sino negar la pretensión formulada en cuanto el restablecimiento del derecho frente a la nulidad decretada solo podía conllevar a declarar la vigencia del acto anterior, más no su legalidad o ilegalidad y mucho menos su cumplimiento.

Decisión de segunda instancia: Por las razones que anteceden, la Sala considera confirmará la sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, pero por las razones aquí expuestas.

Se condenará en costas de segunda instancia conforme al criterio señalado por la Subsección¹⁰ y teniendo en cuenta que hubo intervención en esta instancia por parte de la entidad demandada.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección “A”, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, Bogotá D.C., sentencia O-005-2016 del catorce (14) de abril de dos mil dieciséis (2016), radicación: 13001-23-33-000-2013-00021-01, número interno: 1271-2014, medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho, actor: Víctor Patricio Ruiz Hoyos, demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP y Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada).

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección “A” administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero: Confirmar la sentencia proferida en la Audiencia Inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, llevada a cabo el trece (13) de noviembre de dos mil trece (2013) por el Tribunal Administrativo del Huila, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Segundo: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante y a favor de la UGPP, las cuales se liquidarán por el *a - quo*.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, devolver el expediente al tribunal de origen y hacer las anotaciones pertinentes en el programa informático “Justicia Siglo XXI”.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

Notifíquese y cúmplase.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

DMG/HOM