

**DESISTIMIENTO TACITO - Desconocimiento de precedente jurisprudencial sobre continuidad de trámite procesal cuando se pagan los gastos procesales antes de la ejecutoria del auto que lo declara / ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - subordinación de los procedimientos al derecho sustancial**

Si bien es cierto, la señora Omaira Martínez Alvis consignó los gastos del proceso de forma extemporánea, también lo es que lo hizo con antelación a la notificación y por ende a la ejecutoria del auto que declaró el desistimiento de la demanda. Visto lo anterior, es claro que tanto el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena como el Tribunal Administrativo de Bolívar desconocieron el precedente jurisprudencial de esta Corporación, el cual establece que si antes del término de ejecutoria del auto que decreta el desistimiento tácito la parte demandante acredita el pago de los gastos procesales se deberá continuar con el trámite del proceso. Así las cosas, la Sala accederá a la pretensión de la parte accionante tendiente a dejar sin efectos la providencia proferida por el Tribunal, toda vez que vulnera el derecho al acceso a la administración de justicia y el principio de la primacía de lo sustancial sobre lo procedimental.

**FUENTE FORMAL:** ARTICULO 65 DE LA LEY 1395 DE 2010 / ARTICULO 331 C.P.C

**NOTA DE RELATORIA:** Ver, Consejo de Estado, providencias de marzo 16 de 2012, M.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo, Actor: Vicente José Esquea Movilla y Otros, y de 13 de septiembre de 2012, expediente: 11001-03-15-000-2012-01163-00(AC), Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA**

**SUBSECCION A**

**Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON**

Bogotá, D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil doce (2012)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2012-01683-00(AC)**

**Actor: OMAIRA MARTINEZ ALVIS**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR Y EL JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA**

Decide la Sala acción de tutela interpuesta por la señora **OMAIRA MARTINEZ ALVIS**, contra el Tribunal Administrativo de Bolívar y el Juzgado Tercero Administrativo de Cartagena.

**ANTECEDENTES**

**OMAIRA MARTINEZ ALVIS**, a través de apoderado, presentó acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Bolívar y el Juzgado Tercero Administrativo de Cartagena con el fin de obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

#### **PRETENSIONES**

**Las concreta así:**

1. Solicito la protección y el amparo inmediato del derecho fundamental de **ACCESO A LA JUSTICIA (sic) Y DEBIDO PROCESO** y los demás que usted considere violentados y/o amenazados con el actuar de la entidad hoy accionada.
2. Como consecuencia de la protección de los derechos constitucionales fundamentales que solicito se Tutelen (sic), que se ordene al Tribunal Administrativo de Bolívar revoque lo decidido en la providencia del 21 de junio de 2012 y notificado por estado el 11 de julio de 2012, en la cual decidió *“Confirmar el auto de fecha 20 de mayo de 2011, proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante el cual se declaró el desistimiento tácito de la demanda...”*

Fundamenta su petición en los siguientes **HECHOS**:

El 7 de marzo de 2011, presentó demanda de reparación directa en contra de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, que le correspondió al Juzgado Tercero Administrativo de Cartagena.

A través de auto de 14 de marzo de 2011, el Juzgado admitió la demanda y ordenó sufragar como gastos del proceso la suma de cincuenta mil pesos (\$50.000), los cuales fueron consignados el día 1° de junio del mismo año.

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, el 20 de mayo de 2011, decretó el desistimiento tácito de la demanda en razón a que no habían sido cancelados los gastos del proceso en el término que señala la ley, providencia que fue notificada a la parte actora el 16 de junio de 2011.

Presentó recurso de apelación el 21 de junio de 2011, es decir, dentro del término

de ejecutoria de la anterior providencia, del cual conoció el Tribunal Administrativo de Bolívar.

El 21 de junio de 2012 el Tribunal resolvió confirmar el auto apelado, decisión que atenta contra los derechos fundamentales de la señora Omaira Martínez Alvis.

### **CONTESTACION**

A folios 40 y siguientes del expediente, obra el informe requerido con ocasión de la tutela de la referencia por parte del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR**, en los siguientes términos:

De acuerdo con la Corte Constitucional, la acción de tutela contra providencia es de carácter excepcionalísimo y para que proceda debe concurrir alguna de las causales señaladas por la jurisprudencia, sin embargo en el presente asunto no se configura ninguna vía de hecho, pues la decisión proferida por el Tribunal corresponde a la aplicación de la Constitución y la ley, además fue debidamente motivada y se ajustó a los lineamientos establecidos por el Consejo de Estado, en lo que tiene que ver con la declaratoria del desistimiento tácito de la demanda por el incumplimiento de una carga impuesta a la parte actora.

El **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**, luego de realizar un recuento del trámite que se le dio a la demanda y de las razones por las cuales se configura el fenómeno del desistimiento tácito, señaló que no se vulneró ningún derecho fundamental a la actora, pues para tomar la decisión se dio aplicación a la fuente formal del derecho - ley - sin desconocer el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado.

Así las cosas, solicita que se declare improcedente la presente acción de tutela, ya que no se desconoció ningún requisito general de procedibilidad y no puede este mecanismo constituirse en una posibilidad para sanear el incumplimiento de la carga procesal impuesta a las partes.

### **CONSIDERACIONES**

**OMAIRA MARTINEZ ALVIS**, invoca la protección de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de

justicia, los cuales consideran vulnerados por parte del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena y por el Tribunal Administrativo de Bolívar, cuya amenaza o violación se examina para adoptar la decisión a que haya lugar, previo el siguiente razonamiento:

La acción de tutela concebida en el artículo 86 de la Constitución Política, consagra la posibilidad de reclamar ante los jueces, bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares, siempre que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que existiendo se trate de evitar un perjuicio irremediable.

En el presente asunto, afirma la actora que con el auto de 20 de mayo de 2011 y notificado el 16 de junio del mismo año, por el cual el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena resolvió declarar el desistimiento tácito de la demanda, y la providencia del 21 de junio de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar que confirmó la anterior decisión, se vulneraron sus derechos fundamentales, como quiera que desconocieron el principio constitucional de la primacía de lo sustancial sobre lo procedimental.

Solicita en consecuencia, se revoque el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, para que en su lugar se ordene continuar con el trámite del proceso.

Para efectos de decidir se tiene lo siguiente:

A folio 14 obra copia del memorial suscrito por la parte actora de fecha 1° de junio de 2011, con el cual allegó el comprobante de consignación de los gastos ordinarios del proceso por un valor de cincuenta mil pesos (\$50.000) a favor del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

Obra también el auto de 20 de mayo de 2011 proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, notificado por estado el 16 de junio del mismo año, a través del cual resolvió declarar el desistimiento de la demanda con fundamento en el artículo 65 de la Ley 1395 de 2010.

Así mismo, se encuentra dentro del expediente providencia del 21 de junio de 2012, por medio de la cual el Tribunal Administrativo del Bolívar confirmó la anterior decisión.

Luego de revisar el material probatorio allegado con la presente acción de tutela se puede determinar que la parte actora depositó el valor de los gastos ordinarios del proceso antes de la notificación del auto que declaró el desistimiento tácito de la demanda y por consiguiente con anterioridad a la ejecutoria del mismo.

En efecto, sobre el desistimiento tácito de la demanda por el no pago de los gastos del proceso, esta Corporación ha señalado:

Debe en consecuencia esta Sala resolver la inconformidad de la recurrente, en los términos del numeral 4° del artículo 207 del Código de Contencioso Administrativo, reformado por el artículo 65 de la Ley 1395 del 12 de julio de 2010, a cuyo tenor, transcurrido un mes, contado desde el vencimiento del plazo previsto en el auto admisorio para cancelar los gastos procesales, sin que a ello hubiese procedido la parte actora, debe entenderse que la misma desiste de la demanda.

No obstante, en este asunto no es dable llegar al entendimiento de que trata la norma antes transcrita, porque el actor, antes de la ejecutoria del auto que declaró el desistimiento, consignó la suma fijada para gastos a ordenes del Tribunal y por cuenta del proceso, pese a que incurrió en error al identificar el proceso por su radicación, en el memorial con el que remitía el recibo de la consignación, falencia involuntaria que no permite inferir que la actora desiste del proceso, pues ésta cumplió con la carga procesal impuesta.<sup>1</sup> (Subraya la Sala)

Si bien es cierto, la señora Omaira Martínez Alvis consignó los gastos del proceso de forma extemporánea, también lo es que lo hizo con antelación a la notificación y por ende a la ejecutoria del auto que declaró el desistimiento de la demanda.

Visto lo anterior, es claro que tanto el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena como el Tribunal Administrativo de Bolívar desconocieron el precedente jurisprudencial de esta Corporación, el cual establece que si antes del término de ejecutoria del auto que decreta el desistimiento tácito la parte demandante acredita el pago de los gastos procesales se deberá continuar con el

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado - Sección Tercera, providencia marzo 16 de 2012, M.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo, Actor: Vicente José Esquea Movilla y Otros.

trámite del proceso.

Así las cosas, la Sala accederá a la pretensión de la parte accionante tendiente a dejar sin efectos la providencia proferida por el Tribunal, toda vez que vulnera el derecho al acceso a la administración de justicia y el principio de la primacía de lo sustancial sobre lo procedimental.

Por las razones que anteceden, se dejará sin efecto la providencia del 21 de junio de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, por la cual confirmó la decisión de primera instancia, y se ordenará al Tribunal Administrativo de Bolívar que dentro de los 10 días siguientes a la notificación de esta providencia emita una nueva en la que tenga en cuenta los parámetros jurisprudenciales trazados por esta Corporación.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**DECRETASE EL AMPARO** de los derechos fundamentales invocados por la señora **OMAIRA MARTINEZ ALVIS**.

En consecuencia,

**DEJASE SIN EFECTO** la providencia de junio 21 de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, dentro del proceso de reparación directa instaurado por la señora OMAIRA MARTINEZ ALVIS contra la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

**ORDENASE** al Tribunal Administrativo de Bolívar, que en el término improrrogable de diez (10) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, emita una nueva que tenga en cuenta los parámetros jurisprudenciales trazados por esta Corporación.

De no ser impugnada, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase.**

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

**GUSTAVO GOMEZ ARANGUREN      LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**

**ALFONSO VARGAS RINCON**