



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., primero (1º) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 13001-23-33-000-2017-00865-01

Actor: FRANCISCO ANTONIO HERRERA FAJARDO

Demandado: JUZGADO ONCE (11) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA

Asunto: Acción de tutela – Segunda instancia modifica para, en su lugar, declarar la improcedencia de la acción por no concurrir en el caso concreto el requisito de subsidiariedad.

OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala decide la impugnación interpuesta por la parte accionante contra el fallo del 26 de septiembre del 2017¹, por medio del cual el Tribunal Administrativo de Bolívar, “rechazó por improcedente” la acción de tutela instaurada por el señor Francisco Antonio Herrera Fajardo.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud de amparo

Mediante escrito radicado el 5 de septiembre del 2017², en la Oficina Judicial de Montería, el señor Francisco Antonio Herrera Fajardo, actuando en nombre propio, ejerció acción de tutela contra el Juzgado 11 Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, con el fin de obtener la protección de su derecho fundamental al debido proceso, al derecho de defensa y “defensa técnica”.

Tales derechos lo consideró vulnerado por el Juzgado 11 Administrativo Oral del Circuito de Cartagena al proferir la sentencia

¹ Folio 119 al 125 del expediente.

² Folio 1 del expediente.



del 30 de junio de 2017, en la que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda dentro del proceso de reparación directa iniciado por el tutelante en contra de la Nación- Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional radicada bajo el numero N° 13001-33-33-011-2014-00442-00.

Como pretensiones expuso:

“(…) se ordene retrotraer la actuación al inicio del término que tenía para presentar el recurso de apelación, con el fin de poder hacer uso de él y de esa manera presentar todas mis inconformidades respecto ese fallo del 30 de junio de 2017 emitido por el juzgado accionado, con Radiado N° 13001-33-33-0112014-00, que no se ajusta a la verdadera realidad y que desconoce por completo los pronunciamientos de la máxima corporación que hablan sobre el mismo tema”

2. Hechos probados y/o admitidos

La Sala encontró demostrados los siguientes supuestos fácticos, que son relevantes para la decisión que se adoptará en la sentencia:

2.1 El señor Herrera Fajardo instauró demanda de reparación directa³ contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional, con el fin de que se les declarara administrativa y extracontractualmente responsables, por los perjuicios morales y materiales, causados por hechos y omisiones imputables a la acción que le ocasionó una lesión permanente por parte del patrullero García Gazabon Henry, al disparar una ráfaga de fusil de manera imprudente que lo impactó en el muslo y en pie derecho.

2.2 Dicha demanda fue tramitada por el Juzgado 11 Administrativo Oral del Circuito de Cartagena (con número de radicación 13001-33-33-011-2014-00442-00), despacho que el 30 de junio de 2017⁴ profirió sentencia de primera instancia en el sentido de acceder parcialmente a las pretensiones.

³ La referida demanda obra a 1 al 14 del cuaderno 3 del expediente

⁴ La referida demanda obra a folio 246 a 254 del cuaderno 3 del expediente



3. Sustento de la vulneración

El demandante alegó que se desconocieron los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y “defensa técnica”, pues conforme con lo establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, su abogado tenía el deber de controvertir la decisión de primera instancia.

En este orden de ideas, indicó que, por la deficiencia del trabajo de su abogado y su inadecuada defensa se le cercenó la posibilidad de:

- 1) Controvertir la sentencia de primera instancia *“la cual no llenó sus expectativas.”*
- 2) Que sus padres y él pudieran ser reparados de forma integral, tal como lo dispone la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 del Consejo de Estado.

Al respecto indicó que, su abogado era el responsable de interponer el recurso de apelación y de esta manera controvertir dicha decisión, la que consideró adversa a sus intereses, *“la cual no comparto y rechazo en toda la expresión.”* Manifestó no tener conocimientos en derecho, razón por la cual desconocía totalmente el término que debía tener en cuenta para controvertir dicha decisión.

Por otro lado, consideró que, desde la presentación de la demanda, el profesional del derecho que representó sus intereses, no ejerció en debida forma su labor, toda vez que omitió solicitar la indemnización de los perjuicios morales en favor de sus padres.

Aclaró que la no presentación del recurso de apelación por parte de su abogado dentro del término legal dio lugar a que la decisión de primera instancia quedara en firme, dejándolo sin la posibilidad de presentar el recurso extraordinario de revisión *“llegado el caso”*.



Alegó que el juzgado accionado también sería conjuntamente responsable, toda vez que *“de oficio no quiso reparar a su padres por el presunto daño moral”*.

Finalmente citó la sentencia T-561 de 2014 de la Corte Constitucional, para demostrar que –a su juicio– no se cumplieron los cuatro elementos que debe cumplir la defensa técnica.

4. Actuaciones procesales relevantes

4.1. Admisión de la demanda

Mediante auto del 19 de septiembre del 2017⁵, se admitió la demanda de tutela y se dispuso su notificación a la parte actora y al Juzgado 11 Administrativo del Circuito Judicial de Cartagena, como autoridad accionada.

4.2. Intervención del Juzgado 11 Administrativo Oral del Circuito de Cartagena

En escrito de 21 de septiembre de 2017,⁶ la autoridad accionada expuso que la presente acción de tutela tiene su causa en la inconformidad del accionante con la decisión proferida por el despacho el 30 de junio de 2017 que puso fin al proceso ordinario de reparación directa y que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Al respecto refirió que, dicha inconformidad se basó en el hecho de que el apoderado de la parte actora no incluyó en las pretensiones de la demanda ordinaria de reparación directa a los padres del señor Herrera Fajardo, con el fin de que se les reconociera el monto correspondiente a los perjuicios morales.

Señaló que en el libelo no se hizo referencia alguna, ni se mencionó como parte demandante a los padres del accionante, como tampoco se anexaron los poderes para que fueran representados ante el despacho.

⁵ Folio 52 del expediente.

⁶ Folio 40 del expediente



Precisó que, de la lectura de la demanda de tutela se colige que todas las inconformidades del accionante están dirigidas contra su apoderado que no presentó la demanda correctamente incluyendo como demandantes a todos los perjudicados del daño sufrido y que no estuvo pendiente de las notificaciones de las actuaciones del despacho para oponerse a ellas.

Concluyó, en cuanto a la vulneración de los derechos al debido proceso y defensa técnica, durante el desarrollo del proceso el demandante estuvo representado por su abogado, quien asistió con él a la audiencia inicial y a la de pruebas. De igual manera, aludió que las decisiones tomadas por el despacho fueron notificadas conforme a los lineamientos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5. Fallo impugnado

En decisión del 26 de septiembre del 2017⁷, el Tribunal Administrativo de Bolívar “rechazó por improcedente” la solicitud de amparo invocada por el señor Herrera Fajardo.

Afirmó que, lo que pretende el actor es cuestionar la sentencia de primera instancia dictada el 30 de junio de 2017 para que sea revocada, en razón a que no estuvo de acuerdo con lo que proveyó el juez y no se indemnizó a sus padres por el daño moral.

Al respecto adujo que, tal como se desprende del líbello introductorio (la cual obra a folio 42 al 51), sus padres no hicieron parte del proceso contencioso de reparación. En tal sentido, no puede alegarse alguna irregularidad procesal o sustancial que devenga de la no vinculación de los padres del actor en la sentencia, por la simple razón que ellos nunca fueron parte en el proceso.

En esta medida indicó que los padres del actor pudieron haber presentado demanda contenciosa administrativa separada por considerarse afectados por el daño que padeció su hijo; sin

⁷ Folio 119 del expediente.



embargo, optaron por no hacerlo, como se desprende de las pruebas documentales aportadas⁸, razón por la cual sería inconveniente analizar dicha problemática a instancia de la presente acción de tutela.

Concluyó que, la demanda está en perfecta sintonía y respeta los límites del mandato judicial que el actor le otorgó al abogado Héctor Jaime Villa Campillo, elevó pretensiones dirigidas a lograr el objeto del litigio, a saber, la reparación del daño invocado por el accionante, lo que en efecto se logró con el pronunciamiento que desató la instancia, sin que la misma fuera apelada por la parte demandante.

Por tal motivo, la sentencia, lejos de ser incongruente, resolvió sobre los extremos fijados y respecto de la única persona que demandó. Por todo lo anterior, no puede entenderse que existió una transgresión al debido proceso del señor Herrera Fajardo.

5. Impugnación⁹

Mediante escrito enviado por correo electrónico el 9 de octubre del 2017 a la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Bolívar, el actor impugnó el fallo de primera instancia. Reiteró *in extenso* los motivos de la solicitud de amparo por los cuales estima que se presentó una falta de defensa técnica y una violación al debido proceso.

Agregó que, “no he querido iniciar una acción ante el Consejo Superior de la Judicatura, que sería el recurso ordinario para cumplir con el requisito de subsidiariedad, porque mi intención no es perjudicar al abogado, sino que la reparación a mi núcleo familiar sea integral y conforme a la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2017.”¹⁰

Finalmente, insistió en la prosperidad de sus pretensiones y solicitó que se dejara sin efecto la sentencia del juzgado accionado y, en su lugar, dictar una nueva, donde se incluya la reparación a sus padres

⁸ Folio 52 al 53 del expediente

⁹ Folio 99 del expediente.

¹⁰ Folio 132 del expediente



por el daño moral sufrido, así como, que aplique la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2014.¹¹

6. Auto que pone en conocimiento nulidad saneable

La Magistrada Ponente de la presente acción de tutela, por medio de auto de 30 de noviembre de 2017¹², dispuso poner en conocimiento la nulidad saneable que advirtió al no haberse vinculado como tercero interesado a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional, entidad que fue condenada en el proceso de reparación directa objeto de análisis.

En dicho auto se dispuso frente a la referida entidad, que, dentro de los 3 días siguientes a su notificación: (a) alegara la nulidad si a bien lo tenía; (b) se pronunciara sobre la solicitud de amparo sin alegar la nulidad o, (c) guardara silencio.

Posteriormente, por medio de escrito radicado el 7 de diciembre de 2017¹³, el Secretario General de la Policía Nacional se refirió a los hechos de la tutela y manifestó que en el presente caso existe una falta de legitimación por pasiva respecto de la Policía Nacional.

Lo anterior en cuanto, el motivo de la presunta vulneración de los derechos fundamentales alegados por el actor, están encaminados a que presuntamente no pudo interponer recurso de apelación contra el fallo de primera instancia proferido en el proceso de radicado N° 13001-33-33-0112014-00442-00. Por lo tanto, solicitó se retrotraigan las actuaciones judiciales para que pueda contar con la posibilidad de incoar el recurso de alzada ante el superior funcional en el proceso ya referenciado.

Indicó que, si bien *“los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines,”* conforme al artículo 113 de la Constitución Política, también se tiene que los hechos y pretensiones alegadas por el accionante en su escrito de tutela no corresponden a las atribuciones y

¹¹ Providencia dictada por el Consejo de Estado- Sección Tercera, sentencia de Unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, EXP. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz

¹² Folio 138 a 139 del expediente

¹³ Folio 147 a 148 del expediente



competencias inherentes a la Policía Nacional, es decir que la misionalidad y funciones, conforme lo establece la misma Constitución que corresponden al *“mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que lo habitantes de Colombia convivan en Paz.”*

Con base a lo anterior, solicitó su desvinculación del presente trámite, por falta de legitimación en la causa por pasiva

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer la impugnación presentada por el accionante contra la sentencia del 26 de septiembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, de conformidad con lo señalando en el Decreto Ley 2591 de 1991, en el Decreto 1069 de 2015 y en el Acuerdo 55 de 2003 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2. Cuestión previa

2.1 La Sala precisa que no analizará en esta oportunidad lo referente al derecho de los padres del accionante a obtener la indemnización de perjuicios morales, toda vez que éstos no comparecieron a la presente acción de tutela, siendo los titulares del derecho sustancial alegado, no habiendo demostrado la parte actora tener poder especial para representarlos ni actuar como agente oficioso con el lleno de los requisitos legales.

2.2 La Policía Nacional, vinculado al proceso como tercero con interés, solicitó la desvinculación del proceso por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Al respecto, la Sección Quinta considera que la entidad no tiene en cuenta que no fue vinculada como parte pasiva, sino como tercero con interés directo, como claramente se advierte que pone en conocimiento nulidad saneable del 30 de noviembre de 2017.



Así las cosas, su intervención es facultativa y está en su arbitrio y razón acudir al proceso de amparo que se incoó contra las autoridades jurisdiccionales accionadas, cuya parte demandada por ser tutela contra providencia judicial, está conformada precisamente por jueces de la República (Juzgado 11 Administrativo Oral del Circuito de Cartagena).

En consecuencia, la solicitud sustentada en la falta de legitimación en la causa por pasiva no es de recibo, en tanto la solicitante carece de la calidad de parte o sujeto procesal pasivo.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sección determinar si confirma, modifica o revoca la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Bolívar por medio de la cual, “*rechazó por improcedente*” la acción de tutela incoada por el señor Francisco Antonio Herrera Fajardo, para lo cual deberá resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿Supera la acción presentada el requisito de procedibilidad adjetiva referente a la subsidiariedad?

En caso afirmativo se estudiará si el Juzgado 11 Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, con el fallo del 30 de junio de 2017, vulneró los derechos fundamentales indicados en el escrito de tutela.

4. Razones jurídicas de la decisión

Para resolver los problemas jurídicos planteados, se analizarán los siguientes temas: i) criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, ii) estudio sobre el requisito de procedibilidad adjetiva relativo a la subsidiariedad y iii) análisis del caso concreto.

4.1. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

Esta Sección, mayoritariamente, venía considerando que la acción de tutela contra providencia judicial era improcedente por dirigirse



contra una decisión judicial. Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012¹⁴ **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema¹⁵, por lo que procedió a unificarlos para declarar expresamente en la parte resolutive de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales¹⁶, **observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente.**

Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetros procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los **“fijados hasta el momento jurisprudencialmente”**.

Al efecto, en virtud de la sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014¹⁷, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005¹⁸ para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

¹⁴ Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

¹⁵ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.

¹⁶ Se dijo en la mencionada sentencia: “**DECLÁRASE** la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expuesto a folios 2 a 50 de esta providencia.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 5 de agosto de 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Acción de tutela-Importancia jurídica. Actor: Alpina Productos Alimenticios. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹⁸ De manera general, dicha decisión consagró la necesidad de que la acción de tutela cumpla con unos presupuestos generales de procedibilidad –inmediatez, tutela contra tutela, subsidiariedad-, así como fijó las causales específicas de procedencia, los cuales denominó defectos, y dependiente de su naturaleza, pueden ser fáctico, sustantivo, procedimental, orgánico, por desconocimiento del presente o desconocimiento directo de la Constitución.



4.2, Del requisito de procedibilidad adjetiva relativo a la subsidiariedad

El inciso 3º del artículo 86 de la Constitución consagra el requisito de subsidiariedad como presupuesto de procedencia de la acción de tutela y determina que “[e]sta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”, precepto reglamentado por el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991¹⁹.

Del texto de la norma referida se evidencia que, existiendo otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a estos y no a la tutela.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que cuando una persona recurre a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que conoce de un determinado asunto radicado bajo su competencia²⁰.

¹⁹ARTICULO 6o. “CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”

²⁰ En sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño se estableció: “En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”



4.3. Análisis del caso concreto

Mediante el ejercicio de la presente acción de tutela el señor Francisco Antonio Herrera Fajardo pretende se deje sin efecto la sentencia del 30 de junio de 2017, proferida por el Juzgado 11 Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, que en el trámite del proceso de reparación directa, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda que instauró en contra la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional.

El *a quo* “rechazó por improcedente” la acción de tutela al considerar que los padres del demandante no hicieron parte del proceso de reparación, que la sentencia no fue apelada y que no existió una transgresión al debido proceso del señor Herrera Fajardo, en cuanto el juez de instancia actuó conforme al mandato conferido por el accionante a su apoderado.

En su escrito de impugnación, la parte actora reiteró *in extenso* los argumentos del escrito de tutela y añadió que su intención no es perjudicar al abogado, por tal motivo no ha iniciado una acción ante el Consejo Superior de la Judicatura.

Descendiendo al caso concreto, se observa que las inconformidades del actor se enmarcan en que a su juicio, debido a la mala praxis de su apoderado judicial, no se recurrió la decisión de primera instancia, lo que ocasionó que quedara en firme una sentencia con la cual aduce no estar de acuerdo.

Siendo este el argumento de la alzada, cabe destacar que la Corte Constitucional ha determinado que cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que conoce de un determinado asunto radicado bajo su competencia²¹.

²¹ En sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño se estableció: “En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en



Lo anterior tiene asidero en la propia Constitución de 1991, de donde se colige que la protección de los derechos constitucionales fundamentales no es un asunto reservado exclusivamente a la acción de tutela, pues todos los mecanismos judiciales deben buscar la defensa de aquellos.

Vale decir que el respeto y la garantía de los derechos de las personas son de la esencia del Estado Social de Derecho, como bien lo establece el inciso 2° del artículo 2° de la Constitución, de ahí que la garantía de los derechos fundamentales de las personas no solo corre a cargo del juez de tutela, sino que es vinculante para cualquier persona que esté investida de la autoridad del Estado y en cualquiera de los ámbitos funcionales del mismo.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-735 de 2013, la cual se trae a colación como criterio auxiliar de interpretación, manifestó que:

“Esta exigencia constitucional responde al principio de subsidiariedad del amparo, que pretende asegurar que no sea considerado en sí mismo una instancia más en el trámite jurisdiccional, un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador y mucho menos, como se pretende en este caso, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios.”²²

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional manifestó que:

“Además del cumplimiento del requisito de inmediatez, la Corte ha exigido como requisito de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, que el actor haya ejercido los recursos previstos en el respectivo proceso judicial, pues no se trata de sustituir a través de ella los mecanismos ordinarios de defensa que, por negligencia, descuido o incuria de quien solicita el amparo constitucional, no fueron utilizados a su debido tiempo.

El ejercicio de los recursos previstos en el respectivo proceso judicial cumple varias finalidades: (i) prevenir la intromisión indebida de una autoridad distinta a la que adelanta el proceso ordinario; (ii) que no se alteren o sustituyan de manera fraudulenta los mecanismos de defensa diseñados por el Legislador; y (iii) que

consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”

²² Corte Constitucional, Sentencia T-735 del 17 de octubre de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos



los ciudadanos observen un mínimo de diligencia en la gestión de sus asuntos, pues no es ésta la forma de enmendar deficiencias, errores o descuidos, ni de recuperar oportunidades vencidas al interior de un proceso judicial.

No obstante lo anterior, la Corte ha permitido la procedencia de la acción de tutela, cuando la persona se ha visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, debido a circunstancias especiales que no le son imputables.²³

Al examinar este requisito en el caso concreto, se advierte que no se cumple, en consideración a que en el proceso ordinario la parte actora de la presente acción de tutela, no obstante haber sido oportuna y debidamente notificada del auto admisorio de la demanda de reparación directa, haber asistido a las audiencias inicial y de pruebas, así como haber tenido conocimiento de la sentencia que puso fin al proceso en primera instancia²⁴, dejó vencer el término para reformar la demanda de considerarlo procedente para incluir otros demandantes y para apelar el fallo cuestionado.

Se reitera que esta acción no puede utilizarse para revivir los términos del proceso que se dejaron vencer ni para corregir los errores advertidos en la defensa de los intereses en el juicio ordinario, de tal manera que resulta evidente que en el presente caso no concurre el requisito de subsidiariedad que permita abordar el análisis de fondo del cargo planteado en la demanda de tutela.

Lo anterior necesariamente conlleva a que se modifique la sentencia de primera instancia que “rechazó por improcedente” la acción de tutela para, en su lugar declarar la improcedencia, sin que pueda reabrirse el debate dado en las instancias del proceso o revivirse las etapas procesales correspondientes al juicio ordinario, ante la falta de actuación del apoderado judicial constituido por el accionante.

²³ Corte Constitucional, Sentencia T-107 del 20 de febrero de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa

²⁴ Como se pudo corroborar del proceso de reparación directa que obra a folio 123 a 180 del cuaderno 3 del expediente.



Por otra parte, en el *sub lite* la Sala no encuentra demostrada una causal que permita flexibilizar el requisito de subsidiariedad que se advierte incumplido por la parte actora, por la falta de conocimientos sobre el tema que la misma alega, por cuanto esta circunstancia por sí sola no tiene la capacidad suficiente para que se entienda superado el requisito, tratándose de una acción contra providencia judicial en la que se encuentran en yuxtaposición principios como el de cosa juzgada y seguridad jurídica.

Finalmente, la Sala considera que si, a juicio del accionante, el profesional del derecho que representó sus intereses en el proceso ordinario de reparación directa incurrió en una conducta que puede ser contraria a sus deberes profesionales, establecidos en la Ley 1123 de 2007, tiene la posibilidad de presentar la queja disciplinaria ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, organismo que se encuentra constitucional y legalmente instituido para juzgar la conducta de los profesionales del derecho con fundamento su estatuto deontológico.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad,

FALLA:

PRIMERO. DECLARAR que el actor carece de legitimación para reclamar en sede de tutela la protección de los derechos fundamentales de “*sus padres*”, por las consideraciones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. NEGAR la solicitud de desvinculación del tercero con interés directo en el proceso de la Policía Nacional, por las consideraciones expuesta en la parte motiva.

TERCERO. MODIFICAR la sentencia del 26 de septiembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante la cual se “*rechazó por improcedente*” la solicitud de amparo

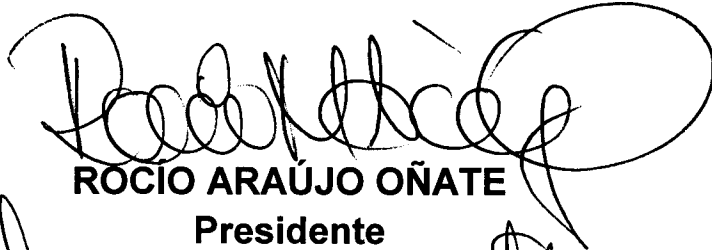


constitucional para, en su lugar, declarar improcedente la acción, por las razones expuestas en la presente providencia.

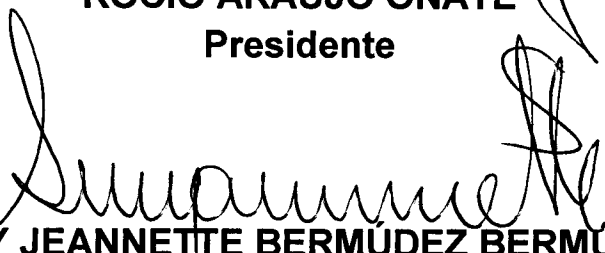
CUARTO. NOTIFICAR a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

QUINTO. Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32, inciso 2° del Decreto Ley 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.




ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente



LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera



CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero



ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

