



La seguridad
es de todos

Mindefensa

MDN-DSGDAL- GCC

Bogotá D.C. veintisiete (27) de septiembre de 2021

Honorable Magistrado:

Dr. **ALBERTO MONTAÑA PLATA**

Consejo de Estado – Sala Contencioso Administrativo -Sección Tercera

Ref.:

Asunto: **PRONUNCIAMIENTO ACCIÓN DE TUTELA**

Tutela N°: **11001-03-15-000-2021-06292-00**

Accionantes: **CARLOS ALBERTO NIÑO CARREÑO Y OTROS**

Accionado: **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ**

Tercero involucrado: **NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**

DIANA MARCELA CAÑON PARADA, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.014.193.334 de Bogotá D.C., y T.P. N° 220.859 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de Coordinadora del Grupo Contencioso Constitucional del Ministerio de Defensa Nacional y actuando como tercero interesado en el proceso en mención, en la oportunidad señalada por su despacho, me permito otorgar contestación a la acción de tutela de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES:

La parte convocante en el asunto de la referencia, a través del presente instrumento constitucional solicita el amparo de los derechos fundamentales de defensa y contradicción (art. 29 C.P.), a la igualdad (art. 13 C.P.); considerando que la parte accionada incurrió en una “vía de hecho”, al proferir sentencia en segunda instancia y desconocer la Constitución Política de Colombia, el Bloque de Constitucionalidad, la Ley y preceptos jurisprudenciales, dentro en el medio de control de reparación directa N° 152383333001-2017-00003-00, proceso que en Primera Instancia curso ante el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Duitama, instancia que accedió a las pretensiones y con ocasión del recurso interpuesto por la entidad accionada decidió el operador judicial de segunda instancia declarar la caducidad de la acción; circunstancia que en criterio de los convocantes lesiona los derechos fundamentales relacionados; teniendo en cuenta que los demandantes incoaron la demanda en vigencia de la tesis del Consejo de Estado, que permitía demandar en cualquier tiempo la reparación ante circunstancias que involucran la afectación de derechos humanos; y declarar que el asunto se encontraba afectado por dicho fenómeno, teniendo en cuenta, que en el proceso no existía evidencia alguna que informara sobre alguna circunstancia que imposibilitara el ejercicio oportuno del medio de control de en el ámbito de competencia del representante legal.

PRONUNCIAMIENTO DE LA ENTIDAD:

Ausencia de Vulneración de Derechos Fundamentales:

Ética, Disciplina e Innovación

Carrera 54 No. 26-25 CAN

Conmutador (57 1) 3150111

www.mindefensa.gov.co

Twitter: @mindefensa

Facebook: MindefensaColombia

Youtube: MindefensaColombia





En Sentencia de Unificación de cinco (5) de agosto de 2014¹ la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en las sentencias SU 412 de 2012 y C-590 de 2005, para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial. En la Sentencia de Unificación 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.

A partir de esa decisión, se dejó en claro que la acción de tutela se puede interponer contra decisiones de las Altas Cortes, específicamente, las del Consejo de Estado, autos o sentencias, que desconozcan derechos fundamentales, **asunto que en cada caso deberá probarse y, en donde el actor o actores tendrán la carga de argumentar las razones de la violación.**

En el contenido de la presente acción de tutela interpuesta, **NO CUMPLE CON LOS REQUISITOS PARA HABILITAR EL ESTUDIO DE LA ACCIÓN**, porque los convocantes no acreditan la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados, se puede evidenciar en el escrito de tutela que los tutelantes, pese a que menciona la vulneración a derechos fundamentales por parte de lo fallado por la autoridad judicial accionada, pero en ninguno de sus acápites se logra probar causal o vía de hecho alguna que se configure en la providencia proferida en segunda instancia el veintiocho (28) de enero de enero de 2021, notificada en estado del 1° de febrero del mismo año, en la que resolvió: “... Revocar la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama el cuatro (4) de diciembre de 2019.

De la lectura juiciosa del escrito se evidencia que la inconformidad de la parte accionante radica principalmente, en cuanto el operador judicial de segunda instancia declaró el fenómeno jurídico de la **CADUCIDAD**, en observancia precisamente del precedente fijado por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado de veintinueve (29) de enero de 2020; teniendo en cuenta que en el asunto se configuraban los elementos de la tesis allí expuesta.

Señor Consejero de Estado, partiendo de los motivos de inconformidad que llevaron a los convocantes a ejercer el presente instrumento constitucional, debe señalarse con todo respeto que la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, es garante del debido proceso y de todos los derechos que se informan fueron vulnerados por la parte accionante; precisamente en garantía del principio de la seguridad jurídica, fue que la entidad demandada hoy vinculada, Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, al momento de ejercer el derecho de defensa, se propuso la excepción previa de caducidad, habida cuenta que no existían ni existen motivos o razones que permitan explicar el por qué no

¹ 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.



se incoo la demanda en los términos previstos para el medio de control de Reparación; sin que resulten de recibo las razones o justificaciones esgrimidas por la parte actora, para llevar el asunto en la fecha que se llevó ante las autoridades judiciales; cuando lo cierto es, que precisamente en garantía del principio de seguridad jurídica existen unas instituciones, instrumentos jurídicos que iluminan a los operadores judiciales en sus decisiones; para el caso en particular, precisamente la institución de la *caducidad*, definida por la jurisprudencia como el fenómeno jurídico procesal a través del cual el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Encontrándose fundamentado en la necesidad por parte del conglomerado social de **obtener seguridad, para evitar la paralización del tráfico jurídico**. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que -por el contrario-, apunta a la **protección de un interés general**, e impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado, no puede iniciarse válidamente el proceso. **Se trata entonces de una figura de orden público** lo que explica su carácter irrenunciable, y desde luego la posibilidad o facultad incluso de ser declarada de **oficio por parte del Juez**, en el momento o etapa procesal que lo considere, sin que exista razón que impida o limite al operador judicial de segunda instancia revisar nuevamente tal institución, máxime cuando se trata como en el presente asunto de observar el precedente judicial fijado por la máxima autoridad de lo Contencioso Administrativo.

Lo cierto, es que en el caso en particular la inactividad de los demandantes, en el ejercicio de sus derechos, conlleva a las mismas consecuencias jurídicas frente a cualquier otra situación; teniendo en cuenta se reitera que en el presente asunto no existe ningún elemento que direcciona o informe sobre la imposibilidad en el ejercicio oportuno del litigio, es decir, en el plazo fijado en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; a voces del precedente judicial.

Así las cosas; es claro que en el caso particular, en primer lugar, no se configura un perjuicio irremediable, si tenemos en cuenta precisamente el termino en el que se instaura el medio de control de reparación directa; en segundo lugar, la protección constitucional a través de éste mecanismo, resulta improcedente, teniendo en cuenta que existe otro medio de defensa como lo es, el recurso extraordinario de Revisión; y en tercer lugar, no es posible ningún amparo de carácter subsidiario; en cuanto en el asunto no se colige la existencia de un perjuicio irremediable; pues aceptar lo contrario, materializaría aún más la configuración de la caducidad, pues la existencia de éste - perjuicio irremediable - está relacionado con la existencia de una grave e inminente afectación o detrimento del derecho fundamental que deba ser conjurada con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergable, para neutralizar, cuando ello sea posible, la vulneración del derecho; luego la caducidad declarada por la autoridad judicial accionada corresponde precisamente a la inactividad injustificada en los términos previstos por el legislador de acudir en forma oportuna ante la jurisdicción Contenciosa Administrativa; luego no resulta lógico aceptar la





existencia de un perjuicio irremediable cuando el asunto fue sometido ante la jurisdicción, superando los términos previstos por el legislador, y tal y como lo expusieron los Magistrados del Tribunal Administrativo de Boyacá, en el asunto no se evidenciaron circunstancias que impidieran a los accionantes ejercer en forma oportuna la acción o medio de control de Reparación Directa; luego la tesis establecida por el Consejo de Estado, relacionada en líneas anteriores, aplica a la situación fáctica que fue estudiada en las instancias judiciales respectivas; ante las cuales nunca la parte accionante acreditó circunstancias que informaran sobre la imposibilidad de llevar el asunto a la jurisdicción, en forma oportuna, desde luego que las consecuencias jurídicas frente a la caducidad serían diferentes. Al respecto, es pertinente hacer mención al artículo 167 del Código General del Proceso, el cual prescribe que:

“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.” (...).

Dicha preceptiva consagra la regla subjetiva de la carga de la prueba, acogida y aplicada en nuestra legislación, según la cual las partes están llamadas a aportar las pruebas que sustenten sus pretensiones, so pena de que las mismas sean desestimadas. Así lo enseña el profesor Hernando Devis Echandía², cuando dice:

“(...) Pero, simultánea e indirectamente, dicha regla determina qué hechos debe probar cada parte para no resultar perjudicada cuando el juez la aplique (a falta también de prueba aportada oficiosamente o por la parte contraria, dada la comunidad de la prueba, que estudiamos en el núm. 31, punto 4), puesto que, conforme a ella, la decisión debe ser adversa a quien debería suministrarla, y, por tanto, le interesa aducirla para evitar consecuencias desfavorables. (...)”
Subrayas fuera de texto.

Esta carga procesal, implica la autorresponsabilidad de las partes por su conducta durante el proceso, tendiente a arrimar la prueba de los hechos que la benefician y a controvertir la de aquellos que han sido acreditados por la parte contraria y que pueden perjudicarla; en este orden de ideas, puede decirse que a las partes le es dable colocarse en una total o parcial inactividad probatoria por su propia cuenta y riesgo. Claro está, que de acuerdo a las pruebas que se le presenten al juzgador este tiene un regla de conducta, en virtud de la cual, cuando falta la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que una parte invoca a su favor, debe fallar de fondo y en contra de esa parte³.

Ahora bien, no puede pasarse por alto, que en el caso en particular, la parte accionante asegura que el **Tribunal Administrativo de Boyacá**, al proferir la sentencia de veintiocho (28) de enero de enero del año en curso, vulnera los derechos fundamentales invocados, por cuanto declaró el

² DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría General de la Prueba Judicial*, Tomo I. Bogotá: Editorial Temis, Quinta Edición, 2006. p.405, 406.

³ DEVIS ECHANDÍA, Hernando; *Compendio de Derecho Procesal. Pruebas Judiciales*, Décima Edición; Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1994, T.II, p. 27.



fenómeno jurídico de la caducidad, aspecto que en criterio de los tutelantes era un aspecto vedado para el operador de segunda instancia, teniendo en cuenta que en primera instancia, no fue posible probar su materialización; aspecto que en palabras de los accionantes estaba vedado para el operador de segunda instancia, máxime si no había sido motivo de la apelación interpuesta por la entidad demandada; por ello, solicitan que se tutelen los derechos solicitados; se revoque la providencia y se mantenga en su lugar la decisión adoptada por el a-quo; pasando por alto, que dicha institución puede ser estudiada en cualquier momento precisamente en garantía del principio de seguridad jurídica.

PETICIÓN

En razón de los argumentos expuestos, solicito se nieguen las pretensiones del accionante al resultar esta acción improcedente.

NOTIFICACIONES:

Las recibiré en la carrera 10 No. 26-71, residencias Tequendama, torre sur, piso 7°, en la ciudad de Bogotá.

Cordialmente,

DIANA MARCELA CAÑÓN PARADA
Coordinadora Grupo Contencioso Constitucional

Ética, Disciplina e Innovación

Carrera 54 No. 26-25 CAN
Conmutador (57 1) 3150111

www.mindefensa.gov.co

Twitter: @mindefensa

Facebook: MindefensaColombia

Youtube: MindefensaColombia

