

Cartagena de Indias D.T. y C., dieciocho (18) octubre de dos mil dieciocho (2018)

Acción	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-23-33-000-2017-00698-00
Demandante	DILMA ISABEL GONZÁLEZ DE CÁRDENAS
Demandado	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Principio del Derecho Sustancial sobre el procedimental - Tutela Jurisdiccional - concede apelación.

### I.- ASUNTO

Revisadas las actuaciones adelantadas en el proceso, encuentra este Despacho, que está pendiente resolverse el recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la parte demandante, en contra de la providencia del 23 de marzo de 2018.

### II.- ANTECEDENTES

#### **2.1 Auto impugnado<sup>1</sup>**

Por medio de auto del 23 de marzo de 2018, el Despacho decidió declarar la falta de competencia para adelantar el trámite de esta demanda, y en consecuencia ordenó la remisión del proceso al Tribunal Administrativo de Sucre, para que avoque el conocimiento respecto del desplazamiento que fueron víctimas la demandante y su grupo familiar; en esa misma providencia se rechaza parcialmente la demanda por caducidad del medio de control, referente a la muerte del señor JOSÉ CÁRDENAS ESCOBAR.

La razón de ser de la anterior decisión, se fundamenta en el precedente jurisprudencial del H. Tribunal Rector de lo Contencioso, que realizó el estudio de la competencia por el factor territorial; esto es, de donde ocurrieron los hechos motivo de demanda.

<sup>1</sup> Folio 174-178

Atingente al fallecimiento del señor CÁRDENAS ESCOBAR, se rechazó parcialmente el medio de control incoado por caducidad del mismo.

### **2.3 recurso de reposición<sup>2</sup>**

El 16 de abril de 2018, la apoderada de la parte actora interpuso recurso de reposición en contra del auto del día 23 de marzo de ese año, manifestando su desacuerdo por lo siguiente:

Afirma que, se está ante un medio de control que tiene pretensiones principales y subsidiarias, de allí que por fuero de atracción sea esta Corporación la encargada de avocar el conocimiento en el presente asunto, como quiera que se pretende la responsabilidad de la demandada por la muerte del señor JOSÉ CÁRDENAS ESCOBAR, quien fue asesinado en el municipio de Calamar-Bolívar; lo que generó el desplazamiento de su familia hacía Sincelejo; entonces, siendo los dos actos (muerte violenta y desplazamiento) delitos de lesa humanidad, se debe hacer extensiva la admisión de la demanda tanto por la muerte del señor CÁRDENAS ESCOBAR, y el consecuente desplazamiento de su familia; de allí que no sea posible darse la ruptura de la unidad procesal, propia del derecho penal; puesto que por un mismo hecho y pretensiones no pueden conocer distintos jueces; por tanto, requiere se repongan los numerales tercero y cuarto del auto del 23 de marzo de esta anualidad.

## **III CONSIDERACIONES**

Procede el Despacho a desatar el recurso de reposición presentado por la parte demandante en contra de la decisión adoptada el 13 de agosto de 2018, mediante la cual, se dispuso la remisión del expediente a los juzgados administrativos de esta ciudad, por cuanto son los competentes para adelantar este trámite.

### **3.1 Procedencia del recurso.**

En esta oportunidad, es preciso destacar que, de acuerdo con el art. 242 del CPACA, el recurso de reposición procedente en contra de todas aquellas providencias que no sean susceptibles de apelación o suplica. En ese orden de ideas, se encuentra que el auto apelado es de aquellos que están

---

<sup>2</sup> Folio 180-182

relacionados en el art. 243 del CPACA, como es el rechazo parcial de la demanda.

Se debe aclarar que, aún cuando la demandante indica reponer el auto del 23 de marzo de esta anualidad en sus numerales tercero y cuarto, dando prelación a la tutela jurisdiccional, de que trata el artículo 2º del Código General del Proceso; y del artículo 318 ibídem; párrafo<sup>3</sup>, se procederá a resolver sobre la concesión del recurso de apelación aquí incoado.

### **3.2. Primacía de lo sustancial sobre lo procedimental.**

En efecto, se aduce en el recurso impetrado, lo que fue el rechazo parcial de la demanda por caducidad, por causas de la muerte del señor JOSÉ CÁRDENAS ESCOBAR, de allí que se advierta la procedencia del recurso de apelación; de modo que, se le dará prelación al derecho sustancial, antes del procedimental, para entender que, respecto al rechazo del medio de control, se debe conceder la Alzada para la revisión del H. Consejo de Estado.

En efecto, la jurisprudencia de ese órgano de cierre<sup>4</sup>, apunta:

(...)Afirma Rafael Ostau De Lafont Pianeta lo siguiente: “[...] La concepción del Estado Social de Derecho entonces, trasciende sin abandonar el control de legalidad para inducir al juez en general y particularmente al juez contencioso como un juez garante de la tutela efectiva de los derechos ciudadanos. Le impone al juez no solamente entonces ocuparse de si el acto, la actuación, o la gestión de la administración debe verificarse en cuanto a su contexto de adecuación al ordenamiento jurídico. Sino que además de ello debe preocuparle al juez el que sus decisiones propendan por proteger y garantizar la protección de los derechos de los administrados. [...]”<sup>5</sup>

### **3.3. Caso concreto**

La parte demandante, interpuso recurso de reposición en contra del auto del 23 de marzo de esta anualidad, por considerar que la competencia en el

<sup>3</sup> “Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero Ponente: DR. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ (E) Bogotá, D. C., 9 de agosto de 2016. Número de referencia: 110010325000201100316 00

<sup>5</sup> Ver ensayo sobre Fundamentos del Código de Procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. Colección jurídica disciplinaria del ICDD. Ed. 2014, pág. 130.

presente asunto corresponde a esta Colegiatura, por estarse ante una discusión de la declaratoria de falta de competencia y su remisión al Tribunal Administrativo de Sucre, por el desplazamiento de la señora DILMA GONZÁLEZ y el grupo familiar.

Sin embargo, solicita la revocatoria de dicha providencia; así se tiene en el sustento del recurso, que a la letra se transcribe.

*"debo también manifestar que mi reproche por cuanto el medio de control invocado abarca una pretensión principal y otras accesorias, que devienen de la muerte ocasionada al señor JOSÉ CÁRDENAS ESCOBAR. Y como quiera que os hechos materia de Litis ocurrieron en el departamento de Bolívar, el competente para conocer del presente asunto es la Jurisdicción Contenciosa Administrativo de Cartagena – Bolívar y no la de Sincelejo – Sucre, **por lo que esta decisión debe ser revocada**<sup>6</sup> y en su defecto debe ordenarse la admisión y trámite del medio de control de reparación directa, haciendo constar de que se trata de un solo proceso, en el que hasta el momento se considera afectado de caducidad el hecho que originó el desplazamiento. O en lo posible por ese medio de saneamiento de la actividad judicial, considerar ambas (sic) actos de lesa humanidad y por lo tanto hacer efectiva la admisión con respecto a todos los hechos y pretensiones de la demanda, ejerciendo el control de legalidad desde el inicio del proceso, previsto en el artículo 133 del CGP<sup>7</sup>".*

Por tanto, este inconformismo por el rechazo parcial de este medio de control, por la muerte del señor CÁRDENAS ESCOBAR; guardando la congruencia en lo argumentado como sustento del recurso de reposición<sup>8</sup>, se dirá que, el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, refiere en su numeral 1º que, es susceptible del recurso de apelación, y no del de reposición aquí intentado; por tanto, dando prelación a la tutela jurisdiccional, estatuida en el artículo 2º del Código General del Proceso<sup>9</sup>, se entenderá sobre este tema, la impugnación referida, para ante el Superior de lo Contencioso se surta la alzada.

<sup>6</sup> Negrillas y subrayas del despacho para resaltar.

<sup>7</sup> Folio 181

<sup>8</sup> Debe entenderse que sobre la falta de competencia, el artículo 158 inciso 2º del CPACA, establece su procedencia.

<sup>9</sup> Artículo 2º: "Toda persona o grupo de personas tiene derecho a **LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA PARA EL EJERCICIO DE SUS DERECHOS** y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. (...). Mayúsculas y negrillas del despacho.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar

**DECIDE:**

**PRIMERO: DANDO PRELACIÓN A LA TUTELA JURISDICCIONAL, CONCÉDASE** el recurso de apelación, sobre el rechazo parcial por caducidad de este medio de control, según lo motivado.

**SEGUNDO: REMÍTASE** al H. Consejo de Estado, Sección Tercera, para lo correspondiente.

**TERCERO: HÁGANSE** las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**

Magistrado