TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, veinticinco (25) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

ACCIÓN:	**TUTELA**
ACCIONANTE:	**BEATRIZ MARÍA AGUAS PATERNINA**
ACCIONADO:	**SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE**
RADICADO:	**70001-23-33-000-2016-00330-00**
INSTANCIA:	**PRIMERA**

OBJETO DE LA DECISIÓN.

Procede el Tribunal dentro del término legal, a resolver en primera instancia, la acción de tutela promovida por **BEATRIZ MARÍA AGUAS PATERNINA**, a través de apoderado judicial, en contra de la **SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE**, por la presunta vulneración del derecho al debido proceso.

1. ANTECEDENTES.

1.1. LA SOLICITUD DE TUTELA.

La señora BEATRIZ MARÍA AGUAS PATERNINA formuló acción de tutela en contra de la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, para que se le amparen sus derechos fundamentales al debido proceso y como consecuencia de esto, ***PRETENDE*** que, **(i)** Se ordene en forma inmediata y como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, a la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, suspenda los efectos de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones 5266 de 27 de junio de 2012 y 2164 de marzo de 2013, por no haberse surtido la notificación personal respecto del acto administrativo contenido en la Resolución No 5266 de junio 27 de 2012, por la cual se dio inicio a una investigación administrativa, **(ii)** Que una vez resuelto lo anterior, se ordene en forma

inmediata a la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, se abstenga de iniciar investigación alguna contra la COOPERATIVA MULTIACTIVA DE TRANSPORTE CHIPILÍN LTDA- COOTRANSCHIPILIN-, por los mismos hechos.

Como ***fundamentos fácticos*** relevantes la parte actora afirma que:

Manifiesta la actora que, el día 03 de octubre de 2009, se le impuso el Informe Único de Infracciones de Transporte No 310905 al vehículo de placas YAA 650 el cual se encuentra afiliado a la Empresa de Transporte Público Terrestre Automotor COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES CHIPILÍN-COOTRANSCHIPILIN-, por presuntamente infringir la Resolución No 2747 de 2006.

Que mediante Resolución No 5266 de junio 27 de 2012, la Superintendencia Delegada de Tránsito y Transporte Terrestre Automotor, abrió investigación administrativa contra la Empresa de Transporte Público Terrestre Automotor COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES CHIPILÍN – COOTRANSCHIPILIN-.

Sostiene que, el acto administrativo contenido en la Resolución No 5266 de junio 27 de 2012, no fue notificado de manera personal conforme lo preceptuaba el Decreto 01 de 1984, ocurriendo con ello una flagrante violación al derecho fundamental al debido proceso, pues era obligación de la entidad accionada notificar la Resolución No 5266 de 2012 de manera personal para así poder hacer los descargos a que hubiese lugar, siendo que la entidad accionada conocía la dirección de la EMPRESA COOTRANSCHIPILIN y el correo electrónico a fin de que se surtiera la respectiva notificación personal.

Asegura que, mediante Resolución No 6486 de septiembre 14 de 2012, se falló la investigación administrativa que cursaba contra la Cooperativa de Transportadores Chipilín - Cootranschipilin, resolviéndose lo siguiente: "*ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR responsable a la empresa de transporte público terrestre automotor COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES CHIPILIN, COOTRANSCHIPILIN, N.I.T. 8230021605, por contravenir el literal e) del artículo 46 de la ley 336 de 1996 y lo dispuesto en el artículo 1 dé la Resolución 2747de 2006. (...)"*

Comenta la actora que, a través de escrito adiado 13 de octubre de 2012, se interpuso Recurso de Reposición y en subsidio Apelación contra la Resolución No 6486 de 14 de septiembre de 2012, haciéndosele saber a la Superintendencia de Puertos y Transporte que se le estaba transgrediendo el derecho fundamental al debido proceso a Cootranschipilin, en razón a que la Resolución No 5266 de 2012, no fue notificada de manera personal y por ende no pudo ejercer su derecho de contradicción y dicha entidad mediante Resolución No 2164 de marzo 13 de 2013, se resolvió el Recurso de Reposición, confirmando en todas sus partes la Resolución No 6486 de 2012.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

- Presentación de la demanda: 11 de noviembre de 2016 (fol. 33).
- Admisión de la demanda: 15 de noviembre de 2016 (fol. 35).
- Notificación a las partes: 15 de noviembre de 2016 (fol. 36 a 40).

1.3. CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN DE TUTELA.

1.3.1. INFORME RENDIDO POR la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE (fol. 44 a 46).

Mediante escrito de fecha 17 de noviembre de 2016, el accionado rinde su informe, argumentando que, las peticiones de la tutela son improcedentes porque la jurisdicción contencioso administrativa es la única jurisdicción competente para declarar la nulidad de los actos administrativos expedidos por la administración, a través de los medios de control atribuidos a ella por él legislador, lo anterior en virtud de los artículos 236 a 238 de la Constitución Política.

Que para este caso en particular, el mecanismo de control adecuado es el de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que se trata de un acto administrativo de contenido particular y concreto, para el cual procede la suspensión provisional en caso de considerarlo ilegal, por lo tanto, debe ser negada, agregando que la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos de contenido particular y concreto, ya que para controvertir estos actos el juez

natural es la jurisdicción contenciosa administrativa, instancia en la cual los afectados pueden hacer uso de dos mecanismos de defensa,

Sostuvo la entidad accionada que, en lo que respecta a la violación al Debido Proceso, a la Cooperativa Multiactiva de Transporte Chjpilin-COOTRANSCHIPILIN, identificada con el Nit: 823002160-5, no se le ha desconocido el derecho al debido proceso, toda vez que el Procedimiento Administrativo contra el accionante se ciñe a la normatividad y principios que rige dicho proceso.

Por todo lo anterior y al no haberse configurado ninguna de las causales de procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto, solicitó, se declare la improcedencia de la acción de tutela.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

2.1. COMPETENCIA.

El Tribunal Administrativo se declaró competente para conocer del asunto de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Como se logra advertir de la reconstrucción de los antecedentes, la parte accionante considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte, solicitando en acción de amparo se suspendan los efectos de los actos administrativos contenidos en ***las Resoluciones 5266 de 27 de junio de 2012 y 2164 de marzo de 2013,*** en las cuales se le impuso una sanción por infracción de las normas de servicio público de transporte terrestre automotor.

En razón a ello, el Tribunal debe determinar, *¿si en el presente asunto, la acción de tutela es el medio principal e idóneo procedente para controvertir actos administrativos de contenido particular y concreto dirimir este tipo de controversias o si por el contrario, frente a la existencia de medios ordinarios idóneos y eficaces de los que no ha hecho uso de forma adecuada y en*

término, y no se demuestra un perjuicio irremediable, la solicitud de tutela se torna improcedente?

Sólo en caso de ser positiva la respuesta, la Sala analizara si existe violación de los derechos fundamentales alegados por la parte accionante con la expedición de los actos administrativos cuyos efectos jurídicos pretende sean suspendidos por el Juez Constitucional de Tutela.

En aras de lo anterior, el Tribunal realizará un breve análisis partiendo de la jurisprudencia constitucional sobre la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela, examinará los requisitos para su procedencia como mecanismo transitorio contra actos administrativos frente a la existencia probada de un perjuicio irremediable para luego descender al caso concreto.

2.2.1 GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU NATURALEZA SUBSIDIARIA

La acción de tutela es un mecanismo judicial consagrado en el Artículo 86 de la Constitución Política Colombiana y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, cuya finalidad es **proteger los derechos fundamentales** de las personas cuando ellos sean **vulnerados o amenazados** por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

Es un remedio **excepcional** que de ser utilizado como ordinario, daría al traste con el ordenamiento jurídico existente, pues la protección constitucional sólo se otorga en aquellos casos de amenaza o vulneración **de los derechos fundamentales**, siempre y cuando no se cuenten con los medios ordinarios para ello. En tal sentido, la protección constitucional es residual, subsidiaria, sólo constituye una alternativa cuando no existen otros mecanismos legales para proteger el derecho o derechos amenazados o vulnerados o cuando existiendo no tiene la misma eficacia o entidad que requiere para el amparo del derecho.

Ha señalado constantemente la jurisprudencia constitucional, que el mecanismo tutelar, no ha sido instituido como una vía alterna o adicional para que el Juez Constitucional suplante al juez ordinario o a la autoridad administrativa, como tampoco para desplazar a los medios de defensa

consagrados en el ordenamiento jurídico para la protección de los derechos de los ciudadanos, sino como una acción excepcional que solo procede cuando no existen los mecanismos idóneos de protección de aquellos derechos, o cuando pese a existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un **perjuicio irremediable.**

En diversas providencias, sobre la procedencia de la tutela, la Corte Constitucional ha expuesto

> *"...la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta le reconoce"*[1]*.*

De igual forma, en sentencia T – 481 de 11 de Abril de 2000, dijo el Alto Tribunal Constitucional**,**

> *"3. Naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela - Improcedencia cuando existen otros medios de defensa judicial y no se acredita el perjuicio irremediable.*
>
> *…*
>
> *"3.2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de la autoridad pública o aun de los particulares en los casos expresamente previstos en la Constitución y la ley, puede invocar y hacer efectivos sus derechos a través de las acciones y recursos establecidos por el ordenamiento jurídico, incluyendo la acción de tutela en aquellos casos en que no se cuente con ningún otro mecanismo de defensa judicial, o cuando existiendo éste, se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*
>
> *"Ha recalcado en su jurisprudencia de esta corporación (1) que la acción de tutela no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al cual se pueda acudir cuando se dejaron de ejercer los medios ordinarios de defensa dentro de la oportunidad legal, o cuando se ejercieron en forma extemporánea,* ***o para tratar de obtener un pronunciamiento más rápido sin el agotamiento de las instancias ordinarias de la respectiva jurisdicción****. Su naturaleza, de conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 6º numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de manera que no puede utilizarse para remplazar los procesos judiciales o administrativos, pues su finalidad no es otra que brindar a las personas una protección efectiva, real y eficaz, para la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales. En consecuencia, riñe con la idea de admitirla a procesos administrativos o judiciales en curso o ya terminados, en cuanto unos y otros tienen mecanismos judiciales ordinarios para la protección de derechos de naturaleza constitucional o legal, que por lo tanto la hacen*

[1] Sentencia T- 01 del 3 de abril de 1992

improcedente"

A tono con el carácter anterior, si bien la tutela es el mecanismo preferente de protección de los derechos fundamentales, no puede ser entendida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de rango legal, pues con este propósito, el legislador dispuso los medios y recursos judiciales adecuados, así como las autoridades y jueces competentes.

En ese sentido, precisó es traer a colación la sentencia T- 023 DE 2011, reiteración jurisprudencial en donde la H. CORTE CONSTITUCIONAL, señaló:

> *"4. Al respecto, esta Corporación ha señalado lo siguiente: "Se encuentra ya muy decantada la jurisprudencia de la Corte acerca de la naturaleza residual de la acción de tutela y sus condiciones de procedencia cuando existe un mecanismo ordinario de defensa. Así ha destacado en múltiples oportunidades que los medios y recursos judiciales ordinarios son el escenario preferente para invocar la protección de los derechos constitucionales fundamentales que se consideren vulnerados en una situación específica, y a ellos deben acudir, en principio, los afectados, a fin de hacer prevalecer la supremacía de estos derechos y el carácter inalienable que les confiere la Carta. En consecuencia, la acción de tutela adquiere la condición de medio subsidiario, cuyo propósito no es el de desplazar a los otros mecanismos, sino el de fungir como último recurso orientado a suplir los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias presenta el orden jurídico, en materia de protección de derechos fundamentales.*
>
> *Así, la protección de derechos fundamentales es un asunto que el orden jurídico reserva a la acción de tutela en la medida que el mismo no ofrezca al afectado otros medios de defensa judicial, de igual o similar eficacia. Sin embargo, de la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no deviene automáticamente la improcedencia de la acción de tutela.*
>
> *En aquellos eventos en que se establezca que el ordenamiento jurídico tiene previsto un medio ordinario de defensa judicial, corresponde al juez constitucional resolver dos cuestiones: la primera, consiste en determinar si el medio judicial alterno presenta la idoneidad y eficacia necesarias para la defensa de los derechos fundamentales. Si la respuesta a esa primera cuestión es positiva, debe abordarse la cuestión subsiguiente consistente en determinar si concurren los elementos del perjuicio irremediable, que conforme a la jurisprudencia legitiman el amparo transitorio."*
>
> *En virtud de lo anterior, ante la existencia de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela es improcedente, salvo que se configure un perjuicio irremediable lo que la haría procedente como mecanismo transitorio[2] o que el otro medio de defensa judicial no resulte idóneo ni eficaz para la protección de derechos fundamentales, evento en el cual la tutela procedería como mecanismo principal[3].*

---

[2] Al respecto, la sentencia SU-037 de 2009, M.P. Rodrigo Escobar Gil, reiteró: "*La posibilidad de dar trámite a una petición de tutela como mecanismo transitorio exige, por una parte, (i) demostrar que es inminente un perjuicio irremediable para el derecho fundamental y, por la otra, (ii) que existe otro mecanismo de defensa judicial al que se puede acudir para decidir con carácter definitivo la controversia planteada en sede de tutela.*" Nota original de la cita.

[3] En el mismo sentido puede consultarse la sentencia T-072 de 2008, en la que se precisó: "*Para determinar si la acción de tutela es procedente, la Corte Constitucional ha señalado dos aspectos distintos. En primer lugar, si la tutela se presenta como mecanismo principal, es preciso examinar que no exista otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aún si existe pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales. Adicionalmente, en relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela. Basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda de tutela, pues si el accionante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, la tutela no procede como mecanismo transitorio*" Nota original de la cita.

5. En suma, en atención al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, corresponde al juez constitucional determinar la procedencia de aquella bien sea como mecanismo principal o transitorio, valorando la idoneidad y eficacia del otro medio de defensa judicial y la existencia de un perjuicio irremediable"

No puede perderse de vista entonces que la acción de tutela[4] no está diseñada para reemplazar las acciones o vías judiciales ordinarias a las cuales la persona puede acudir para hacer valer sus derechos.

La doctrina fundada en diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional[5], ha señalado que, *"la tutela no remplaza a otros medios de defensa judicial, no los suprime o desplaza, ni compite o alterna con ellos. Basta que exista otro medio de defensa (eficaz e idóneo) para la protección del derecho fundamental, y la tutela es improcedente. La Corte ha dicho desde un comienzo que la acción de tutela no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo especifico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre este y la acción de tutela porque siempre prevale, con la excepción dicha –la acción ordinaria*. "[6]

En ese orden se puede igualmente señalar que, la acción de tutela adquiere el carácter subsidiario, con el fin de convertirse en el último recurso orientado a reemplazar los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias se presentan y que afectan derechos fundamentales, aclarando que la naturaleza residual no va ligada a la simple existencia del mecanismo judicial ordinario como tal, sino a la eficacia e idoneidad del mismo ante la vulneración o afrenta de los derechos constitucionales de primera generación, siendo necesario entonces entrar a analizar, si el mecanismo es eficaz para restablecer el derecho y la necesidad de protegerlo de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable.

Ahora bien, para verificar la viabilidad del mecanismo de amparo, en torno a su carácter transitorio se deben tener en cuenta, tanto los requisitos constitucionales, como los trazados por la línea jurisprudencial, **(i)** que no exista mecanismo ordinario para resolver el conflicto relacionado con un derecho fundamental, **(ii)** el mecanismo existente no resulta eficaz o idóneo para la protección de tales derechos por las circunstancias específicas del

[4] Corte Constitucional, Sentencia T-585 del 29 de julio de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
[5] Ver entre otras, CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-543 de 1992, T-331 de 1997, T 106 de 1996 y T 119 de 1997.
[6] CORREA HENAO, Néstor Raúl. Derecho procesal de la acción de tutela. Editorial, ediciones jurídicas Ibáñez, Tercera edición 2009. Pág. 84.

caso, o **(iii)** aun existiendo acciones ordinarias, su interposición es necesaria, por la inminencia de un perjuicio irremediable.

En desarrollo de los anteriores presupuestos se puede mencionar:

a. **La existencia de otros mecanismos ordinarios para dirimir el conflicto:** Para la Sala, se debe partir de la idea que dado el carácter excepcional de la tutela, ésta no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, no obstante corresponderá al Juez constitucional verificar, ante la existencia de un mecanismo ordinario de la defensa del derecho fundamental, si este resulta idóneo y eficaz para la protección del mismo, en cuyo caso, por regla general, resultaría inadmisible acudir a la acción de amparo constitucional. Es así como la sola existencia de otro mecanismo judicial no basta para tornar improcedente la acción de tutela, sino que deberá analizarse la idoneidad de la acción ordinaria para cesar la vulneración o amenaza del derecho fundamental.

Sobre la eficacia e idoneidad del medio de defensa judicial, la Corte Constitucional reiteró mediante Sentencia T-160 de 2010 con ponencia del Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA:

> *"Desde muy temprana jurisprudencia la Corte Constitucional ha intentado precisar cuáles (sic) son los requisitos que ha de reunir el otro medio de defensa judicial para que se le considere eficaz para la protección de los derechos fundamentales. Así, en la sentencia T-003 de 1992 sostuvo esta Corporación que el enunciado normativo del inciso tercero del artículo 86 constitucional debía interpretarse en el sentido que el otro medio de defensa judicial"(…) tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho". Por otra parte, en la sentencia T-006 de 1992, se aseveró que correspondía al juez de tutela indagar si la "acción legal alternativa, de existir, es capaz de garantizar la protección inmediata de los derechos vulnerados o amenazados".*

Bajo estos preceptos jurisprudenciales, la acción de defensa judicial ordinaria deberá ser evaluada de manera suficiente, considerando las circunstancias fácticas del caso y aquellas invocadas por el actor, para determinar si con ella se protege de manera oportuna y eficaz el derecho presuntamente vulnerado, esto es, se neutraliza el perjuicio que se cierne sobre el derecho fundamental.

b. De la concurrencia del perjuicio irremediable: Adicional a las

consideraciones previas, existen circunstancias en que el Juez no necesita entrar a valorar la idoneidad de los mecanismos de defensa judicial existentes porque la acción de tutela se interpone como instrumento para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Los lineamientos jurisprudenciales señalan, que dicho perjuicio, es una de las circunstancias en que es procedente acudir al amparo constitucional aun existiendo acciones ordinarias, se configura cuando el peligro que recae sobre un derecho fundamental es de tal magnitud que afecta de manera grave e inminente su subsistencia, por lo cual las medidas tendientes a su protección resultan impostergables; así, la Corte Constitucional ha establecido un mínimo de supuestos que deben presentarse para considerar que determinado evento reviste carácter de perjuicio irremediable[7]:

> *"**(i) El perjuicio tiene que ser inminente**, es decir, que esté próximo a suceder, lo que significa que se requiere contar con los elementos fácticos suficientes que así lo demuestren, en razón a la causa u origen del daño, a fin de tener la certeza de su ocurrencia.*
> ***(ii) El perjuicio debe ser grave**, es decir, representado en un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona, puede ser moral o material, y que sea susceptible de determinación jurídica.*
> ***(iii) El perjuicio producido o próximo a suceder**, requiere la adopción de medidas urgentes que conlleven la superación del daño, lo que se traduce en una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio y que esa respuesta armonice con las particularidades de cada caso.*
> ***(iv) La medida de protección debe ser impostergable**, o sea, que no pueda posponerse en el tiempo, ya que tiene que ser oportuna y eficaz, a fin de evitar la consumación del daño antijurídico irreparable.[8]"* (Negrillas propias).

Como puede observarse, resulta necesario, para la valoración a que está obligado el fallador, que el carácter del perjuicio irremediable se encuentre alegado y probado al meno de manera sumaria en el proceso, lo cual impone un mínimo despliegue probatorio por parte del accionante.

2.2.2. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CONTENIDO PARTICULAR Y CONCRETO, VIABILIDAD E IDONEIDAD DEL MECANISMO CONSTITUCIONAL, PARA BUSCAR LA SUSPENSIÓN DE UN ACTO ADMINISTRATIVO.

Conforme la argumentación expuesta en líneas anteriores, la tutela está establecida como un mecanismo subsidiario y residual, es decir, solo puede ser interpuesta cuando el afectado no tenga otro mecanismo de defensa judicial mediante el cual pueda evitar la afectación de los derechos o detener la vulneración de los mismos, salvo que, teniéndolo este sea ineficaz para el

[7]Consultar, CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-225 de 1993. M.P. VLADIMIRO NARANJO MESA
[8] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- T-1003 de 2003. M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS

amparo de los derechos y la tutela sea el mecanismo idóneo para evitar un perjuicio irremediable.

En reiterada jurisprudencia se ha establecido la improcedencia de la tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto, pues para controvertir estos actos se tiene la acción, hoy medio de control, de nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejerce ante la jurisdicción contencioso administrativa, o los medios de control establecidos dentro del marco jurídico de cada caso en concreto.

Al respecto la Corte Constitucional ha manifestado:

> *"Por regla general, la acción de tutela no procede contra actos administrativos de contenido particular y concreto en la medida en que éstos pueden ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho. Además, el afectado puede solicitar su suspensión provisional. Sin embargo, de manera excepcional, cuando la acción de tutela se instaura para evitar un perjuicio irremediable y existe una presunta violación de derechos fundamentales, se torna procedente.*
> *…*
> *En abundante jurisprudencia esta Corporación ha señalado que el perjuicio irremediable es aquel que tiene las características de inminencia, urgencia y gravedad. Por lo tanto, cuando se acredite la existencia de un perjuicio que: (i) sea inminente, es decir, que produzca de manera cierta y evidente la amenaza de un derecho fundamental; (ii) imponga la adopción de medidas apremiantes para conjurarlo; (iii) amenace de manera grave un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico; y, (iv) dada su urgencia y gravedad, imponga la impostergabilidad del amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad, la acción de tutela es procedente aunque para controvertir el acto administrativo de carácter particular, el actor tenga a su disposición otros medios de defensa judiciales ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo."*[9]

Sobre el punto expuesto, nos ilustra el tratadista y Consejero de Estado JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, determinando de manera precisa las restricciones que de manera constitucional existen para invocar la procedencia de la tutela frente a este tipo de actos administrativos así;

> *"… en la individualización de la pretensión: la tutela no procede frente a todo tipo de violaciones de los principios fundamentales es posible intentarla cuando los derechos vulnerados son de naturaleza subjetiva y personal, solo de manera excepcional procede contra violaciones colectiva de derechos como es el caso de la acción de tutela contra particulares, y en lo concerniente a la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial refiriéndose a que si los actos que se consideran violatorios de los derechos fundamentales, pueden ser objeto de impugnación a través de otros recursos o acciones judiciales, de ser así no es posible hacer uso de este medio judicial exceptuando si se está frente a un perjuicio irremediable."*[10]

[9] Corte constitucional. Sala tercera de revisión. Sentencia T-067 de 2011. Referencia: expediente T-2.808.968 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.
[10] SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Tratado de derecho administrativo. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004. Tomo III, p. 678 y ss.

Resalta la Sala los siguientes pronunciamientos del H. Consejo de Estado:

> *"la acción de tutela es subsidiaria y residual cuando el afectado no cuenta con otros medios de defensa judicial, no cuando teniéndolos dejó de hacer uso oportuno de ellos."*[11]
>
> *"Si el desvinculado dispone de un medio de defensa judicial, como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y además el perjuicio que se le causa no es irremediable, es evidente en tal caso que no es procedente la acción de tutela a términos del inciso 3º del artículo 86 de la constitución política, pero menos aún, cuando se ha dejado vencer el término que la ley concede para utilizar el medio de defensa judicial."*[12]

En igual sentido, manifiesta la H. Corte Constitucional:

> *"Con todo, en eventos determinados es posible que, pese a la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, sea necesario conceder el amparo, debido a la presencia de un perjuicio que sólo podría ser remediado con la decisión del juez constitucional. La Corte ha establecido los requisitos para que proceda la tutela contra actos administrativos, así:*
>
> *"(1) Que se produzca de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (2) que de ocurrir no exista forma de reparar el daño producido al mismo; (3) que su ocurrencia sea inminente; (4) que resulte urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (5) que la gravedad de los hechos, sea de tal magnitud que haga evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales".*
>
> ***En general, resulta contrario a la naturaleza de la acción de tutela, invocarla contra actos de la administración, por perjuicios derivados de la incuria propia de quien dejó vencer los términos judiciales o no ejerció las acciones ordinarias en tiempo, o las ejerció en indebida forma sin cumplimiento de los presupuestos legales.*** *Tampoco puede el juez de tutela entrar a sustituir al juez Contencioso Administrativo, arrogándose la facultad de decidir sobre la legitimidad o ilegitimidad de un acto de la administración, ni cuando existe otro medio de defensa judicial y respecto de actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto."* (Negrillas de la Sala)[13]

Por lo expuesto, se puede concluir en este punto que la acción de tutela no es un medio alternativo que pueda ser empleado en reemplazo de las acciones judiciales ordinarias, pues esto conllevaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional del Estado. Así, esta acción tampoco resulta procedente cuando el titular del derecho amenazado o vulnerado ha contado con la posibilidad de ejercer las acciones ordinarias o especiales ante las autoridades jurisdiccionales, creadas para conocer de los litigios originados en actos de la administración, y dejó fenecer dichas posibilidades por su ejercicio inadecuado o inoportuno[14].

---

[11] Consejo de Estado. Sala plena de lo contencioso administrativo. Providencia del 13 de febrero de 1992. Exp. AC-03. C.P: Clara Forero de Castro. Actor. Jairo Bocanegra Aguirre.
[12] CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sentencia del 24 de enero de 1992. C.P: JOAQUÍN BARRETO RUIZ
[13] CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-1048 de 2008.
[14] Sobre el punto nos ilustra la doctrina: "*No se trata entonces de que la tutela proceda simplemente cuando*

Es claro entonces, que la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar, y que solo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir, en la generalidad de los casos- una protección transitoria, o una protección definitiva, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia.

Sobre el caso en particular la H. Corte Constitucional en sentencia SU-1070 de 2003, con ponencia del Dr. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, expuso:

> ***"En el proceso que se revisa no se cumplen las condiciones que debe reunir el perjuicio para que proceda la acción de tutela como mecanismo transitorio, esto es: 1ª) que se produzca de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; 2ª) que de ocurrir, no existiría forma de reparar el daño producido; 3ª) que su ocurrencia sea inminente, esto es que amenaza o está por suceder prontamente; 4ª) que resulte urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en que se encuentra; y 5ª) que la gravedad de los hechos sea de tal magnitud que haga evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo transitorio para la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales. Se aprecian varias razones que así lo evidencian: 1) existe un medio ordinario de defensa judicial****. Según la información suministrada por los accionantes, los actos administrativos que se cuestionan ante el juez constitucional ya fueron demandados ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y en esa jurisdicción las empresas accionantes podrán obtener la reparación integral del daño antijurídico que eventualmente se les haya producido. 2.* ***El ordenamiento jurídico admite que los accionantes puedan invocar ante el juez administrativo la suspensión provisional de los actos administrativos, que constituye un figura jurídica excepcional y eficaz para la protección inmediata de sus derechos.*** *3. En el presente caso se está ante actuaciones administrativas ya surtidas.* ***Los actos administrativos que se impugnan ante el juez constitucional están en firme. Por ello, podría tratarse de un evento de vulneración del derecho al debido proceso administrativo, pero no de una situación en que se halle amenazado el derecho, lo cual torna igualmente improcedente la acción de tutela****.* ***4. El problema que se debate no es naturaleza constitucional. Los que se discuten son derechos de rango legal o contractual, cuya solución no compete al juez de tutela sino al juez ordinario****. 5. De otra parte, las firmas accionantes invocan igualmente la protección de los derechos a la igualdad y al buen nombre. No obstante, de acuerdo con la descripción de los hechos y las circunstancias en que se apoyan para respaldar su petición, se observa que el amparo de estos derechos está condicionado a la procedencia de la tutela del derecho al debido proceso administrativo. Por ende, al ser improcedente el amparo de éste, también lo es frente a aquellos".* (Negrillas de la Sala).

Más adelante la H Corporación manifestó sobre el tema:

> ***"Cuando la controversia verse sobre contratos estatales, se debe hacer uso de los otros mecanismos de defensa judicial creados por la ley, como la acción de controversias contractuales, la acción de responsabilidad contractual del Estado, y dadas las particularidades del caso, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho****. Sin embargo, la sola existencia de*

---

su protección resulte más ágil o más rápida, pues en este caso la tutela dejaría de ser un mecanismo subsidiario. Se trata de que el juez verifique si someter el caso a un procedimiento alternativo puede dar lugar a la consumación del perjuicio sobre el derecho fundamental amenazado o conculcado" BOTERO MARINO, Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. Bogotá Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2006, p.51 y ss.

otros medios de control no se traduce en que a ellos se deba acudir, pues en muchos casos no son idóneos para el amparo de los derechos de los interesados. Para determinar la idoneidad de éstos se deben evaluar aspectos como: i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a las consecuencias de la decisión administrativa, lo cual ocurriría, por ejemplo, cuando a un contratista se le ha declarado la caducidad de su contrato, y al someterlo a la espera de la resolución de las controversias contractuales, se le cercena la posibilidad de presentarse a concursar para la adjudicación de otros contratos; ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado, lo cual ocurre, por ejemplo, cuando se imponen tasas previas excesivas para demandar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y iv) cuando el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema en el contencioso administrativo dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona. ***Además, es de recordarse que la procedencia de la acción de tutela en estos eventos exige que la controversia contractual comprenda la posible vulneración o amenaza de un derecho fundamental. En otras palabras, si no está involucrado un derecho fundamental, no compete al juez de tutela analizar la inminencia de un perjuicio irremediable para el accionante en el marco de un proceso contractual, o la idoneidad de los medios ordinarios de defensa****.*

…

El presupuesto de procedencia de la acción de tutela, no se aplica a los conflictos derivados de la celebración, ejecución o terminación de los contratos en general, pues los mismos forman parte de la órbita competencial ordinariamente establecida al juez del respectivo contrato, resultando ajena a la de los jueces de tutela. Entonces, la procedencia de la acción de tutela se daría, solamente en el preciso evento de que la controversia contractual comprendiera la vulneración o amenaza de un derecho fundamental y en los casos exceptuados antes establecidos*. De lo contrario, dicha acción se convertiría en una imposición abusiva de una jurisdicción excepcional, subsidiaria y residual sobre las demás jurisdicciones ordinarias, contraviniendo claramente la voluntad de los Constituyentes de 1991 al diseñar este amparo[15]".*

Sobre un tema de similar al debatido en el *sub lite* y de reciente ventilación jurídica, el H. Consejo de Estado manifestó:

"El Decreto 2591 de 1992, al enunciar las causales de improcedencia de la acción de tutela, en primer término señala la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, y advierte que la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante (artículo 6º, numeral 1º).

Atendiendo el mandato legal antes citado, se tiene que la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contempló medios de control, cuya filosofía se orientó a garantizar a la sociedad un verdadero acceso a la administración de justicia, y sobre todo, incorporó instrumentos ágiles y novedosos, tendientes a garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos.

…

En la Exposición de Motivos al proyecto del ley que se convirtió en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Proyecto de ley No. 315 de 2010 -Cámara- y 198 de 2009 -Senado-, publicado con la exposición de motivos en la Gaceta 1173 de 2009) ***se estableció entre sus finalidades fortalecer los poderes del juez contencioso, lo que se reflejó, entre otros aspectos, en las medidas cautelares rediseñadas para una nueva justicia. En este orden se declaró categóricamente que su finalidad era garantizar la "tutela judicial efectiva" de los derechos fundamentales, razón por la que, incluso, podrían decretarse de oficio****:*

[15]CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-772 de 2014. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

***Las medidas cautelares contempladas en el proyecto, se constituyen en el más novedoso y eficaz instrumento para lograr la tutela judicial efectiva**. Por ello, se propone en el artículo 224 que incluso puedan ser decretadas de oficio para la protección de derechos fundamentales o colectivos.*

Cabe precisar que el proyecto deja intactas las medidas cautelares concebidas por la Ley 472 de 1998, en las acciones encaminadas a la protección de derechos e intereses colectivos, que permiten al juez adoptar todas las que considere necesarias para su protección, con independencia de que sean pedidas en la demanda, u otras diferentes.

Así mismo se mantienen intangibles aquellas concebidas para las acciones de grupo por la misma normativa.
…
El texto definitivo y en especial sobre requisitos para decretar las medidas cautelares y procedimiento para su adopción quedo redactado así en los artículos 231 y 233 de la Ley 1437 de 2011.

En estos términos, se concluye que: i) lo que ahora se discute a través de la acción de tutela se podrá discutir promoviendo el proceso de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho, teniendo en cuenta que: ii) que la suspensión provisional del nuevo código tiene la misma prontitud y eficacia protectora que la acción de tutela, por varias razones: a) porque se decide al iniciar el proceso, b) procede para evitar un "perjuicio irremediable"; y iii) porque la contradicción que se exige para suspender el acto administrativo ya no tiene el rigor y la exigencia del pasado: que sea ostensible; de hecho se puede hacer un estudio complejo para concluirlo.
…
En el capítulo XI de medidas cautelares (artículos 229 a 241), se realizan una serie de modificaciones para mejorar la estructura propuesta en el proyecto de ley, sobre la base del fortalecimiento de los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a fin de obtener por medio de los mismos una tutela judicial efectiva. Así, en el artículo 229 se aclara que las medidas cautelares proceden en todos los procesos declarativos que se adelanten en la Jurisdicción, con lo cual queda claro que no cobijan los procesos ejecutivos, cuyo procedimiento y adopción de medidas cautelares se remite al Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo de mayor cuantía (artículo 299). Igualmente, se modifica el inciso primero de la norma para enfatizar que la tutela judicial efectiva a obtener con una medida cautelar está circunscrita al objeto del proceso y a la efectividad de la sentencia y que por naturaleza es provisional, esto es, mientras se emite la sentencia. Y, por último, se agrega un parágrafo en el que se dispone que las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se regirán por las normas del Capítulo XI en comento y podrán ser decretadas de oficio.

A su turno, el artículo 230, sobre el contenido y alcance de las medidas cautelares, se puntualiza en el inciso primero que éstas deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, y se elimina la expresión 'entre otras' para dejar en claro, en aras de la seguridad jurídica y las garantías de las partes, que las allí enumeradas y tipificadas son de carácter taxativo. Además, se introducen modificaciones en el contenido de los respectivos numerales tendientes a precisar cada una de las hipótesis de las medidas que se pueden adoptar; así, por vía de ejemplo, merece destacarse que el supuesto del numeral 2, que permite decretar la medida cautelar de suspensión de un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual, se condiciona a que a esta medida sólo podrá acudir el juez o magistrado ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el juez o magistrado ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.

En el artículo 231, que corresponde a los requisitos para decretar las medidas cautelares, en el inciso primero se reforma la redacción con el objetivo de que la suspensión provisional de los actos administrativos resulte eficaz. Con esta orientación se señala que, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, si tal violación surge del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas

superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; igualmente, cuando además se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos, para que proceda dicha medida cautelar.
…
Huelga manifestar que casos como el presente, el juez podrá pronunciarse sobre la solicitud de la medida cautelar, inclusive sin haber admitido la demanda, supeditando la continuidad del proceso a que se demuestre el cumplimiento del requisito de procedibilidad, en los términos establecidos para el efecto, en virtud de que este mismo precepto lo autoriza cuando no sea posible agotar el trámite previsto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es decir, proferir simultáneamente el auto admisorio de la demanda junto con la medida cautelar.

La acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.
Expuestas las razones que evidencian la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo inmediato y definitivo de protección de derechos fundamentales, por cuanto el actor dispone de otro medio de defensa judicial, con medidas cautelares en los términos indicados, a través de los cuales puede acceder a una tutela judicial efectiva de sus derechos*, y como quiera que en la petición subsidiaria la impetró como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, a continuación la Sala se ocupa de este aspecto.*

El artículo 86 de la Constitución Nacional prevé que esta acción solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al paso que, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 por el cual se reglamenta la acción de tutela, al señalar las causales de improcedencia, reitera la existencia de otros recursos o medios de defensa y que la existencia de ellos, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.
…
para la prosperidad de la acción de tutela como mecanismo transitorio, no basta la mera presencia de un perjuicio irremediable, es indispensable además, que obre la evidencia que refleje de manera desprevenida, que ese perjuicio es injustificado y que no proviene de una acción legítima de la autoridad contra quien se interpone*, que en términos generales apunta a lo que la jurisprudencia en la materia, tanto de la Corte Constitucional como de esta Corporación, han denominado presupuestos de procedibilidad.*

Ese actuar "injustificado y carente de legitimidad" se presenta por falta absoluta de competencia, actuación al margen del procedimiento establecido, ausencia de apoyo probatorio, decisión fundamentada en normas inexistentes o en un engaño, ausencia absoluta de fundamentos fácticos y jurídicos, desconocimiento del precedente con fuerza vinculante o evidencia de una violación directa de la Constitución*, que son los denominados requisitos de procedibilidad que ha venido trazando la jurisprudencia."*[16] (Destacado y subrayas de la Sala).

La línea argumentativa presentada muestra que, la jurisprudencia ha sido enfática al señalar que la acción de tutela es improcedente para controvertir actos administrativos de carácter particular, por cuanto existe en el ordenamiento jurídico el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. De igual manera, ha señalado que su procedencia excepcional es viable ante la vulneración de una garantía fundamental o la ocurrencia de un perjuicio irremediable, siempre y cuando la acción ordinaria no brinde una protección eficaz y adecuada a los derechos amenazados o vulnerados.

[16] CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Consejero Ponente: ALFONSO VARGAS RINCÓN. Sentencia del 05 de marzo 2015. Radicación número. 25000-23-42-000-2013-06871-01. Actor. GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Por otro lado, según los planteamientos anteriormente descritos de la jurisprudencia en cita, es evidente que, el juez administrativo tiene la posibilidad de adoptar las cautelas necesarias para garantizar la efectividad de sus pronunciamiento de fondo, estableciéndose un catálogo que ya no solamente incluye las medidas de carácter negativo como preveía el Decreto 01 de 1984, sino que se amplía la posibilidad de que el operador judicial adopte medidas cautelares positivas, bien sean preventivas, conservativas o anticipativas, relacionadas en el texto de la Ley 1437 de 2011, dichas medidas buscan igualar los poderes del juez de lo contencioso administrativo con el juez de tutela, con el fin de que en los procesos declarativos que se tramitan ante esta jurisdicción se puedan adoptar las mismas medidas, o incluso más y distintas de aquellas que en la actualidad solamente pueden ser decretadas en sede de tutela.

2.2.3. DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN LA ACCIÓN DE TUTELA-ALCANCE JURISPRUDENCIAL.

Se entiende por este, el prudencial lapso de tiempo para entablar la acción de tutela, es decir, la cercanía del acudimiento a la justicia constitucional en relación con la violación a amenaza de vulneración de un derecho fundamental, este se ha convertido en un requisito de procedibilidad de acuerdo con la jurisprudencia del máximo tribunal constitucional[17]

El principio de la inmediatez se predicó especialmente para el caso de las tutelas contra providencias judiciales, se estimó que si transcurrían más de seis (6) meses desde cuando se produjo la providencia y la fecha de presentación de la tutela, esta no estaría llamada a prosperar, salvo que existan elementos de razonabilidad que explicarían la demora, puesto que no se trata de un plazo inflexible sino de un plazo razonable y proporcional. Pero se trata de un principio totalmente aplicable a la mayoría de tutelas, tal como se observa en la sentencia T-114 de 2008[18], en un tema de salud, en el que se exigió el presupuesto de la inmediatez y así en sendas sentencias sobre el tema.

Al respecto, en sentencia T-619 de 2009, la Corte Constitucional explica:

[17] Al respecto ver, CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-055 de 2008. M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL.
[18] Magistrado Ponente. Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

"Con todo, la Corte ha precisado que, bajo ciertos parámetros, es aceptable un mayor espacio de tiempo transcurrido entre el hecho que genera la vulneración y la presentación de la acción de tutela. En este sentido, en Sentencia T-158 de 2006 expuso:

"De la jurisprudencia de esta Corporación se puede derivar que solamente es aceptable un extenso espacio de tiempo transcurrido entre el hecho que genera la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias específicas: (i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual.[41] Y (ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros

Ahora bien, la actora atribuye la vulneración de sus derechos fundamentales al auto proferido el 23 de marzo de 2006 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó el recurso de apelación contra la sentencia emitida por la misma Corporación el 13 de octubre de 2005. E instauró la presente acción de tutela el 10 de diciembre de 2008[42]. Esto significa que demoró 2 años y 8 meses en presentar la acción de tutela. Para determinar si este es un término razonable es necesario tener en cuenta, además de la naturaleza y fines propios de acción de tutela, las circunstancias específicas en que se ha encontrado la accionante. En primer lugar, a pesar de que el hecho que originó la vulneración de los derechos es bastante lejano con relación al momento en que se presentó la acción de tutela, no se puede desconocer que el auto del 23 de marzo de 2006, al negar el recurso de apelación, impidió que la accionante tuviera la posibilidad de una segunda instancia y un eventual reajuste pensional, por lo cual la vulneración de sus derechos no ha desaparecido sino que ha permanecido en el tiempo y es actual.

En segundo lugar, la accionante aduce como fundamento de la demanda la jurisprudencia posterior del Consejo de Estado, contenida en los autos de fechas 12 de julio de 2007 y 21 de agosto de 2008, los cuales dirimieron conflictos similares al aquí analizado y trajeron consigo elementos nuevos sobre el principio de la doble instancia en los procesos administrativos que, a pesar de haber sido admitidos con vocación de doble instancia, con la entrada en vigencia de nuevos cuerpos normativos terminaron convirtiéndose en de única instancia[43]. Esa circunstancia se puede considerar como un hecho nuevo que sirvió a la accionante como fundamento para interponer la acción de tutela.".

En otro de sus pronunciamientos expuso la H. Corte Constitucional:

"En relación con la inmediatez, al ser declarado inexequible el artículo 11 del Decreto 2591 de 1991 (sentencia C-543 de octubre 1° de 1992, M. P. José Gregorio Hernández Galindo), no subsiste un término de caducidad para la interposición de la acción de tutela; no obstante, ha considerado esta corporación que su incoación debe efectuarse dentro de un término razonable, aspecto que deberá ser ponderado por el juez constitucional en cada caso concreto. Sobre el particular, se expresó en sentencia SU-961 de diciembre 1° de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa:

"Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción."

De esa manera, la Corte ha establecido que si bien la acción de tutela puede ejercerse en cualquier tiempo, ***ello no significa que el amparo proceda con completa independencia de la demora en la presentación de la petición. Concretamente, ha sostenido que la tutela resulta improcedente cuando la demanda se interpone después de transcurrido un lapso considerable e injustificado desde la fecha en que sucedieron los hechos o viene presentándose la omisión que hipotéticamente afecte los derechos fundamentales del peticionario, pues no es entendible que quien esté padeciendo un serio quebrantamiento contra un derecho de tal calidad, retarde la petición de protección, acudiendo a un mecanismo precisamente caracterizado por ser preferente, sumario y procurador de inmediato amparo (art. 86 Const.).***

Está claro entonces que el juez constitucional debe verificar que estos presupuestos estén satisfechos en cada caso concreto, de tal forma que la naturaleza de la acción de tutela no se pierda, ni que se la convierta en un momento dado en un mecanismo complementario o adicional de las vías ordinarias, o que se busque con ella abrir un debate cuya real oportunidad se dejó pasar.

Queda establecido entonces que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia, la acción de tutela resulta improcedente cuando se interpone de manera extemporánea, esto es, después de haber pasado un lapso razonable desde la ocurrencia de los presuntos hechos que motiven la solicitud de protección, siempre que no medien razones que, frente a las circunstancias del caso concreto, constituyan explicación sustentada de tal demora[19]*"* (Destacado de la Sala).

De conformidad con la jurisprudencia trascrita, la Sala observa que no es suficiente el argumento de que la violación del derecho alegado por el actor permanezca en el tiempo para que la acción de tutela proceda, ya que en tales casos existe una obligación del accionante para interponerla lo antes posible y en caso de que no lo haya hechos deben existir razones justificadas para dicha pasividad.

2.2.4. DEL CASO CONCRETO.

Vertiendo los considerandos al caso concreto, y en atención al material probatorio que obra dentro del proceso, para la Sala no cabe duda de que, en el caso objeto de estudio, la acción de tutela deviene improcedente.

Para efectos de sustentar esta afirmación, se pone de presente que, en el *sub examine*, está probado lo siguiente:

Es un hecho cierto que al vehículo de placa YAA-650 perteneciente a la Empresa de Transporte Público y Terrestre Automotor- COOPERATIVA DE TRANSPORTES CHIPLIN LTDA -COOTRACAHIPLIN- se le impuso el Informe Único de Infracciones de Transporte No. 310905 (folio 12 y ss).

Igualmente, está acreditado en el plenario, que mediante Resolución No. 5266 del 27 de junio de 2012, la Superintendencia Delegada de Tránsito y

[19] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-134A de 2010. M.P. Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Transporte Terrestre Automotor, abrió la investigación administrativa en contra de la Empresa de Transporte Público y Terrestre Automotor-COOPERATIVA DE TRANSPORTES CHIPLIN LTDA –COOTRACAHIPLIN-, por la presunta transgresión de la Resolución 2747 de 2006 (folio 12 y ss).

Que mediante Resolución No. 06486 del 14 de septiembre de 2012, la Superintendencia de Puertos y Transporte falla la investigación administrativa iniciada mediante Resolución 5266 de junio de 2012, declarando responsable a la Empresa de Transporte Público y Terrestre Automotor- COOPERATIVA DE TRANSPORTES CHIPLIN LTDA – COOTRACAHIPLIN y sancionándola con multa de 10 SMLMV (folio 12 a 18).

Se observa en el expediente que efectivamente la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución No. 06486 del 14 de septiembre de 2012, el cual fue decidido mediante Resolución No. 02164 del 13 de marzo de 2013, confirmando la decisión primigenia (folios 19 a 31).

La parte actora considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, aduciendo que el contenido de la Resolución No. 5266 del 27 de junio de 2012, no le fue notificado personalmente, razón por la cual acude al trámite de tutela para que se proteja su derecho y se ordenen la suspensión de los efectos de los actos administrativos contentivos de la Resolución No. 5266 de 2012 y la No. 02164 de 2013.

Ahora bien, la Superintendencia de Puertos y Transporte al rendir el informe en la presente tutela, expone que, para la notificación de la Resolución No. 5266 del 27 de junio de 2012 se le envió un oficio a la Cooperativa de Transporte Chipilín, el día 27 de junio de 2012, requiriéndolos para que se acercaran a las instalaciones de la entidad con el fin de notificarse personalmente del acto administrativo, dicho oficio se envió a la dirección que según la Superintendencia tiene registrado la Cooperativa de Transportes, esto es, Calle 19 No. 31-07 de San Marcos-Sucre (folio 50 revés), que en vista a la inasistencia de esta entidad, se les notificó por edicto de fecha 27 de junio de 2012 (folio 51).

Por lo anterior, seria del caso analizar el fondo del asunto y establecer la supuesta vulneración del derecho al debido proceso por la indebida

notificación de los actos administrativos sancionatorios, no obstante, considera esta Colegiatura que en el presente trámite no se cumplen los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela, como se pasa a explicar a continuación:

En primer lugar, con la tutela se busca suspender los efectos de unos actos administrativos que datan uno del año 2012 (Resolución No. 5266 de junio de 2012) y otro del año 2013 (Resolución No. 2164 de marzo de 2013), lo que es claramente improcedente, pues pese a que contra dichos actos se presentaron los recursos en sede administrativa (de reposición y subsidio el de apelación), no se demuestra que se hayan agotado los medios ordinarios para controvertir la legalidad del acto administrativo, amen que la tutela no cumple el presupuesto de inmediatez, pues se presentó en un tiempo irrazonable desde que se emitieron los actos censurados.

Ahora bien, la parte actora podría alegar que aun cuando existían otros medios de defensa judiciales, es necesaria la actuación del juez constitucional para evitar un daño inminente. Sin embargo, la Sala no percibe que eso sea así, porque la peticionaria dejó transcurrir cerca de cuatro (4) años entre la emisión de los actos administrativos y la presentación de la acción de tutela, aunado a esto, no prueba o no se advierte en el expediente una justificación objetiva y razonable de su pasividad, para hacer uso de los medios de control ordinarios, como tampoco del porque instaura cuatro (4) años después acción de tutela la defensa de sus derechos.

Ante esta situación, no se considera irrazonable la exigencia de un mínimo de diligencia a la peticionaria en el trámite de sus pretensiones, más aún cuando no se puede colegir que se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta, o al menos la inminencia de un perjuicio irremediable.

Así las cosas, basta señalar que la Corte Constitucional ha considerado como una causal general de improcedencia de la acción de tutela, la de haber dejado de presentar las acciones de que dispone la parte actora negligentemente, sin que se demuestre el no agotamiento de las vías ordinarias. Ello, por cuanto **(i)** se respeta la competencia del Legislador para definir las *"formas propias de cada juicio"* (art. 29, CP), garantizando así los términos legales para tramitar los conflictos de intereses ante el juez natural

de cada causa; y además, **(ii)** se desarrolla el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, en el sentido **de que no procede como una oportunidad para revivir términos vencidos por negligencia de la parte interesada[20].**

En este orden, tal y como lo indica la jurisprudencia constitucional respecto a la procedencia de la acción de tutela para dirimir esta clase de asuntos, la tutela en el presente caso, no es el mecanismo adecuado para solicitar la suspensión de un acto administrativo, que bien pudo ser controvertido por el por la vía contencioso administrativa.

Ahora bien, analizando los fundamentos fácticos relacionados, no se advierte la presencia de un perjuicio irremediable para de forma excepcional entrar a estudiar la supuesta existencia de violación del derechos fundamental al debido proceso, que esgrime la demandante como violado, bajo los criterios de urgencia, gravedad e impostergabilidad, tratados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para identificar la existencia del perjuicio con entidad de irremediable y que permita abordar el estudio de fondo de la situación.

En consecuencia, la existencia de otra vía judicial ante la cual el actor puede controvertir la actuación de la entidad demandada, desplazan la acción de tutela como mecanismo judicial no idóneo.

Finalmente reitera la Sala que, en el presente asunto no existen razones para pensar que el vencimiento de los términos de tales recursos administrativos y medios judiciales se deba a alguna de las justificaciones de necesidad manifiesta que la doctrina constitucional ha establecido para que excepcionalmente proceda el amparo, en el escrito de tutela no se dice algo al respecto, y tampoco se puede inferir de las circunstancias materiales que rodean a la parte accionante, pues no se acredita razón alguna de dificultad, o que se encuentre en desventaja para acudir a la justicia contenciosa administrativa, por lo que no puede arribarse razonablemente a la conclusión de que es un sujeto que amerite un tratamiento especial por la Constitución.

En conclusión no se reúnen los requisitos que soportan la procedencia del amparo constitucional, razón por la cual en virtud del principio de subsidiariedad

[20] Sentencia T-480 de 2014 y Sentencia T-514 de 2003.

ha de declararse improcedente, conforme ha quedado expuesto en las consideraciones anteriores.

3. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLÁRESE IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por **BEATRIZ MARÍA AGUAS PATERNINA** en contra de la **SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE**, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito esta decisión a la parte actora, al ente accionado **SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE** y al agente delegado del Ministerio Público.

TERCERO: Si el presente fallo no es impugnado, **ENVÍESE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. En firme el fallo, ordénese su archivo definitivo, previas las anotaciones en el sistema de información judicial.

Esta providencia se discutió y aprobó en Sala, conforme consta en el Acta No. 204 de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA