



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE  
SALA TERCERA DE DECISIÓN**

**Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas**

Sincelejo, siete (07) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

**ACCIÓN: TUTELA**  
**ACCIONANTE: JESSICA PAOLA VILLALBA LÓPEZ Y OTROS**  
**ACCIONADO: JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO  
ORAL DEL CIRCUITO**  
**RADICADO: 70001-23-33-000-2017-00280-00.**  
**INSTANCIA: PRIMERA**

**OBJETO DE LA DECISIÓN.**

Procede el Tribunal a resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por la señora JESSICA PAOLA VILLALBA LÓPEZ, ESTELLA TRINIDAD MEZA SUAREZ y VÍCTOR ALFONSO TURIZO MARTÍNEZ, en contra del JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO, por la presunta vulneración a su derecho fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

**I. ANTECEDENTES.**

**1.1. LA SOLICITUD DE TUTELA.**

Los actores, formulan acción de tutela en contra del **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, al juez natural, acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

En amparo de sus derechos, **pretenden** que se ordene al Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, que en el término perentorio e improrrogable de 48 horas, proceda a declararse sin competencia para conocer el proceso de referencia y en consecuencia, plantee el conflicto de competencia con el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal,

ordenando su remisión al Consejo Superior de la Judicatura- Sala jurisdiccional Disciplinaria.

Como **fundamentos fácticos**, en el escrito de tutela, los actores expresaron que:

El día 24 de enero de 2017, presentaron por conducto de apoderado judicial, demanda ordinaria laboral contra el Sindicato de Trabajadores Independientes de Profesionales y Oficios de Apoyo a la Gestión de Salud-SINPROOFISALUD, con la finalidad que se declarara la existencia de la relación laboral con el sindicato, y se le ordenara al pago de las acreencias laborales adeudadas.

Como quiera que el sindicato SINPROFISALUD, ordenó prestar sus servicios en el Hospital Regional de II Nivel Nuestra Señora de las Mercedes de Corozal, se demandó solidariamente al Hospital conforme al artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, por beneficiarse de su trabajo y no cancelar el contratista (SINPROFISALUD) las acreencias laborales.

La demanda ordinaria laboral, le correspondió conocerla al Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, el cual se declaró sin competencia, rechazo la demanda y ordenó su remisión a los Juzgados Administrativos del Circuito de Sincelejo.

En virtud del reparto efectuado por la Oficina Judicial de Sincelejo, le correspondió al Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo conocer la demanda de referencia.

Mediante auto del 20 de abril de 2017, el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, avocó el proceso por considerarse competente para conocer el asunto, y a su vez, inadmitió la demanda por no cumplir la misma con los requisitos formales de acuerdo a la Ley 1437 de 2011, ordenando la adecuación de la misma a los lineamiento de la ritualidad procesal administrativa.

Los actores formularon recurso de reposición contra el auto del 20 de abril de 2017, el día 25 de abril de 2017, solicitándole al Juzgado Noveno Administrativo a través del cual avoca conocimiento y se declarara que carecía de jurisdicción y competencia para conocer el proceso de referencia, y planteara el conflicto de competencia con el Juzgado Primero Promiscuo del

Circuito de Corozal, ordenando su remisión al Consejo Superior de la Judicatura- Sala jurisdiccional Disciplinaria.

Por auto del 29 de septiembre de 2017, el Juzgado Noveno Administrativo de Sincelejo, no repuso el proveído inadmisorio del 20 de abril, por considerar que el litigio se genera por unos posibles actos, hechos u omisiones sujetos al derecho administrativo, en los que está involucrada una entidad pública del orden territorial, por lo que considera que el asunto corresponde a la jurisdicción contenciosa administrativa y que el contrato sindical podría llegar a comprender todos los elementos de una relación laboral, esto es, la prestación directa del servicio, salario por dicha prestación y la subordinación, lo que eventualmente, ante esta jurisdicción, daría lugar a declarar el contrato sindical como contrato realidad, y en consecuencia disponer las correspondientes condenas.

Al considerar el Juez Administrativo que es el competente para conocer el presente asunto, se están quebrantando derechos fundamentales, como el debido proceso y juez natural, por cuanto, el artículo 2 del CPL, indica que la jurisdicción ordinaria laboral conoce de los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato laboral, situación que acontece en el presente asunto.

Afirman que, en casos de identidad jurídica, los Juzgados Administrativos de Sincelejo, plantearon el conflicto de competencia, por lo tanto, se le están vulnerando el derecho fundamental a la igualdad.

## **1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.**

La acción de tutela fue presentada el 20 de octubre de 2017 (folios 7 y 111), por reparto correspondió al Tribunal Administrativo de Sucre, y fue repartida a la Secretaría del Tribunal hasta el 23 de octubre, tal como consta a folio 111. Según nota de secretaria, se le puso en conocimiento de la misma al despacho conductor el 23 de octubre de 2017 (folio 112).

Mediante auto del 24 de octubre de 2017 se admitió la acción, ordenándose la notificación al despacho judicial accionado, y concediéndole el término de (2) días para que se pronunciara frente a lo expuesto.

Así mismo, se ordenó vincular al HOSPITAL REGIONAL DE II NIVEL NUESTRA SEÑORA DE LAS MERCEDES DE COROZAL Y AL SINDICATO DE

TRABAJADORES INDEPENDIENTES DE PROFESIONALES Y APOYO A LA GESTIÓN DE LA SALUD "SINPROFISALUD", en calidad de terceros (folio 113). Las notificaciones fueron enviadas por correo electrónico el 24 de octubre de 2017 (folios 114-115).

### **1.2.1. INFORME RENDIDO POR EL JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO (folio 31 a 34).**

El Juzgado accionado, en informe rendido a este Tribunal que señaló que dentro del trámite procesal del medio de control incoado, se realizó el respectivo estudio de la competencia para conocer del asunto, concluyéndose que según lo pedido en la demanda, el criterio para establecer la jurisdicción competente se genera por un posible acto, hecho u omisión sujetos al derecho administrativo en donde está involucrada una entidad de derecho público del orden territorial denominada E.S.E. HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DE LAS MERCEDES DE COROZAL, razón por la que el asunto es eminentemente de conocimiento de esa jurisdicción.

Que si bien los tutelantes manifiestan que en casos similares otros despachos que integran la Jurisdicción Contencioso Administrativa han determinado que no son competentes para conocer del asunto, este mero hecho no se constituye en vulneración del derecho a la igualdad, ya que cada juez cuenta con la autonomía y determinación para interpretar el ordenamiento jurídico y decidir conforme a este. Todas las decisiones judiciales no son idénticas.

**-Las partes vinculadas no rindieron informe.**

## **2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.**

### **2.1. COMPETENCIA.**

El Tribunal es competente para conocer en **Primera Instancia** de la presente acción al tenor del artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991.

### **2.2. PROBLEMA JURÍDICO.**

De conformidad con los antecedentes reconstruidos, debe el Tribunal establecer en el caso concreto si *¿Procede la Acción de Tutela contra providencias judiciales en caso de que la parte accionante no haya agotado en debida forma, los recursos pertinentes en sede ordinaria?*

## 2.3. ANALISIS DE LA SALA Y RESPUESTA AL PROBLEMA JURIDICO.

### I. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La **TUTELA** es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política y dentro de los casos descritos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta su ejercicio.

La acción de amparo introducida a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, permite que toda persona por sí misma o por quien actúe a su nombre, tenga una acción constitucional para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley y sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, agregando a renglón seguido que dicha protección consistirá *"en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo"*.

Según el texto constitucional, para que la protección constitucional en sede de tutela proceda, no basta que se compruebe la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales, sino que es indispensable que el solicitante de la tutela no cuente con otro medio de defensa judicial al que pueda acudir para lograr su protección, a no ser que utilice el mecanismo para evitar un perjuicio irremediable<sup>1</sup>.

No puede perderse de vista que la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria<sup>2</sup> y no está diseñada para reemplazar las acciones o vías judiciales ordinarias a las cuales la persona puede acudir para hacer valer sus derechos. La acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-983 de 13 de septiembre de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-585 del 29 de julio de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza.

La doctrina fundada en diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional<sup>3</sup>, ha señalado que, *"la tutela no reemplaza 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 específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre este y la acción de tutela porque siempre prevalece, con la excepción dicha –la acción ordinaria."*<sup>4</sup>

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.

En sentencia SU-037 de 2009, la Corte Constitucional reiteró los criterios que ha venido sosteniendo sobre la procedencia de la acción de tutela, así:

*"El principio de subsidiariedad de la tutela aparece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución (...)*

*Respecto de dicho mandato, ha manifestado la Corte que, en cuanto el ordenamiento jurídico cuenta con un sistema judicial de protección de los derechos constitucionales, incluyendo por supuesto los que tienen la connotación de fundamentales, la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no solo impedir su paulatina desarticulación sino también garantizar el principio de seguridad jurídica. (...)*

*Así las cosas, conforme con su diseño constitucional, la tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar 'una protección efectiva y actual, pero supletoria, de los derechos constitucionales fundamentales', razón por la cual no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.*

---

<sup>3</sup> Ver entre otras, CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-543 de 1992, T-331 de 1997, T 106 de 1996 y T 119 de 1997.

<sup>4</sup> CORREA HENAO, Néstor Raúl. Derecho procesal de la acción de tutela. Editorial, ediciones jurídicas Ibáñez, Tercera edición 2009. Pág. 84.

*La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias (...) y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.*

*En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.*

*Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo.”*

Corolario a lo expuesto, se puede mencionar entonces que es en atención al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, corresponde al juez constitucional determinar su procedencia, valorando en todo caso la eficacia del otro medio de defensa judicial y la existencia de un perjuicio irremediable tal como lo consagran las normas pertinentes y la jurisprudencia creada respecto al caso.

## **II. LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES.**

El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene origen en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional, que declaró la inexequibilidad del artículo 40 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Más adelante, mediante sentencias de tutela de la misma Corte, se permitió de forma excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, analizar nuevamente la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial que se adoptó en realidad, envuelve una vía de hecho, entendida esta como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad.

Igualmente, al interior del máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso

administrativo, se ha planteado el debate de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, existiendo al interior de la mencionada Corporación decisiones no uniformes sobre el tema, siendo cerrado dicho debate con la sentencia de la Sala Plena, en donde la Alta Corporación concluyó:

*"De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, **antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203)**, han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente. En consecuencia, en la parte resolutive, se declarará la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales."<sup>5</sup>*

No obstante, precisa esta Sala que si bien se admite la procedencia bajo unos requisitos claramente determinados, ello es claramente excepcional, en tanto que las decisiones judiciales comportan la materialización de la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso, por lo que no puede permitirse el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones.

La evolución de la jurisprudencia sobre la materia ha llevado a desarrollar un test para determinar: a) la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales y b) los defectos de fondo de la providencia judicial acusada; esto con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de su aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar cuándo una providencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional.

Así las cosas, la línea jurisprudencial trazada por la Corte Constitucional ha evolucionado y bajo el nombre de causales de procedibilidad, ha rediseñado el ámbito de competencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, siendo pues la acción en estudio procedente en contra de

---

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sentencia del 31 de julio de 2012. CONSEJERA PONENTE: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO.

decisiones de los jueces si cumple los siguientes requisitos: a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, b) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, c) Que se dé cumplimiento al requisito de la inmediatez, d) Que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora, e) Que se identifiquen de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados y que haya alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible, f) Que no se trate de una sentencia de tutela<sup>6</sup>.

Adicionalmente, si la tutela contra la providencia judicial puesta en conocimiento del Juez Constitucional, supera las causales anteriores, este, para poder revocar la decisión del juez natural, deberá establecer la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo<sup>7</sup>: a) Defecto orgánico, b) Defecto procedimental absoluto, c) Defecto fáctico, d) Defecto material o sustantivo, e) Error inducido, f) Decisión sin motivación, g) Desconocimiento del precedente, h) Violación directa de la Constitución.

Por lo anterior, para el estudio de la acción de tutela contra providencias judiciales el Juez de conocimiento de la acción deberá realizar un análisis escalonado de los anteriores requisitos de procedibilidad y de fondo, pero solo ante la presencia inicial de los requisitos de procedibilidad pasará al examen de fondo, por lo que de no llenarse con los primeros requisitos se declarará improcedente el amparo, sin estudiar el mérito de la situación planteada por el actor; en caso de ser procedente, entrará en el núcleo del

---

<sup>6</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-590 de 2005.

<sup>7</sup> a) *Defecto orgánico*: Que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia. b) *Defecto procedimental absoluto*: Que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. c) *Defecto fáctico*: Que surge cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. d) *Defecto material o sustantivo*: Cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. e) *Error inducido*: Se presenta cuando el Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. f) *Decisión sin motivación*: Que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. g) *Desconocimiento del precedente*: Según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. h) *Violación directa de la Constitución*: Cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

asunto y sí se materializan uno de los defectos de fondo se concederá el amparo, pero en caso contrario se denegará el mismo.

### **III.CASO CONCRETO.**

Descendiendo al caso en estudio, lo pretendido en este trámite de tutela, es la protección a los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, los cuales la parte actora considera le fueron vulnerados por el Juez Noveno Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, a través del auto de fecha 20 de abril de 2017, por el cual avocó el conocimiento de la demanda ordinaria de Nulidad y Restablecimiento del Derecho y su consecuente inadmisión, la cual en principio fue rechazada por falta de jurisdicción por parte del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal en auto del 2 de enero de 2017 (folio 95-96) y se ordenó su remisión a la jurisdicción contenciosa administrativa.

#### **• DEL ESTUDIO DE PROCEDIBILIDAD.**

Conforme lo indicado en líneas precedentes, en tratándose de tutelas contra providencias judiciales, el primer punto a abordar son los requisitos de procedibilidad frente al caso planteado por la parte accionante, por lo que, se abordarán los mismos de forma escalonada, y si de dicho análisis se encuentra la no superación de uno de ellos, se hace innecesario el estudio de los restantes, declarando improcedente la acción instaurada.

**a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.** Para la Sala, en el presente caso se supera este requisito, dado que de acuerdo a lo expuesto por la parte actora se pretende definir si en la decisión tomada por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, puede comportar la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, conforme el contenido sustancial del mismo, bajo el clausulado del artículo 29 de la C. P.

**b) Que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada.**

Analizado lo anterior, conforme se puede observar en el expediente en donde se materializó la decisión judicial hoy impugnada en tutela (medio de control

de Nulidad y Restablecimiento del Derecho radicado 70001333300920170004400) encontramos, la siguiente actuación procesal:

- Los actores inicialmente presentan demanda ordinaria laboral en contra del Sindicato de Trabajadores Independientes de Profesionales y Oficios de Apoyo a la Gestión de la Salud y el Hospital Regional de II Nivel Nuestra Señora de las Mercedes de Corozal, la cual le correspondió por reparto al Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal Sucre, quien por auto de fecha 2 de febrero de 2017, rechaza la demanda por carecer de jurisdicción y competencia y ordena remitirla a reparto entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Sincelejo (folio 95-96 demanda ordinaria)<sup>8</sup>.
- Por reparto le corresponde al Juzgado Noveno Administrativo de Circuito, quien a través de auto de fecha 20 de abril de 2017 avoca su conocimiento y resuelve inadmitirla (folio 100 y 101, demanda ordinaria<sup>9</sup>).
- La parte actora mediante escrito de fecha 25 de abril de 2017, presenta recurso de reposición en contra del auto de fecha 20 de abril de 2017 (folio 104 a 107, demanda ordinaria<sup>10</sup>)
- El Juzgado Noveno Administrativo de Circuito mediante auto del 29 de septiembre de 2017, resuelve no reponer el auto de fecha 20 de abril de 2017, y ejecutoriado este, seguir con el trámite correspondiente (folio 112 a 114, demanda ordinaria<sup>11</sup>).

En atención de lo anterior, la Sala examinó la actuación correspondiente al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, de radicado 700013333009-2017-00044-00, en aras de determinar si los actores habían agotado el citado mecanismo ordinario de defensa judicial, señalado por la Corte Constitucional para la procedencia de la tutela contra providencia judicial; sin embargo, al evaluar el expediente allegado al proceso en calidad de préstamo, **no se evidenció constancia alguna de la interposición del**

---

<sup>8</sup> El argumento del rechazo obedece a que los actores en la ejecución de sus servicios personales no encajan dentro del concepto de trabajadores oficiales y por tanto si se declarará la relación laboral en virtud de la tesis del contrato realidad, se estaría haciendo sobre personas que ostentan la calidad de empleados públicos, asunto entonces que de conformidad con el numeral 4 del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011, corresponde a la jurisdicción contenciosa administrativa.

<sup>9</sup> Obra igualmente a folios 76 y 77 del expediente de tutela.

<sup>10</sup> Visto a folio 80 a 83 del cuaderno de tutela.

<sup>11</sup> Obra igualmente a folio 104 a 107 del expediente de tutela.

**recurso de apelación contra el auto que rechazó la demanda ordinaria laboral por falta de jurisdicción y ordenó la remisión a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por parte del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal**, el día 2 de febrero de 2017, ni ninguna otra actuación que permitiera colegir el referido agotamiento ordinario del medio defensa judicial.

Por lo anotado, si la parte actora persiste en que el Juez Administrativo al avocar el conocimiento del asunto, está quebrantando derechos fundamentales, como el debido proceso y juez natural, por cuanto, el artículo 2 del CPL, indica que la jurisdicción ordinaria laboral conoce de los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato laboral, situación que según los hechos narrados en la tutela, acontecen en el asunto ordinario, pues entonces, debió en su momento agotar los recursos contra el auto dictado por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, que dispuso el rechazo de la demanda en esa jurisdicción y no esperar hasta que se surtiera el trámite en la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora, como quiera que el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, en auto de fecha 2 de febrero de 2017, tomó como sustento el artículo 90 del Código General del Proceso<sup>12</sup>, para resolver el rechazo de la demanda, lo pertinente era que los actores, contra dicha determinación judicial presentaran recurso de apelación en los términos del artículo 321<sup>13</sup> de la misma obra procesal<sup>14</sup>, del cual como se dijo anteriormente, no existe constancia de su interposición.

Al margen del sustento normativo acogido por el Juzgado Promiscuo de Corozal par decidir sobre el rechazo y remisión de las diligencias a la jurisdicción contencioso administrativa, es importante mencionar, que el mismo procedimiento ordinario fijado en el Código de Procedimiento Laboral

---

<sup>12</sup>**Artículo 90. Admisión, inadmisión y rechazo de la demanda.** El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos de ley, y le dará el trámite que legalmente le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada. En la misma providencia el juez deberá integrar el litisconsorcio necesario y ordenarle al demandado que aporte, durante el traslado de la demanda, los documentos que estén en su poder y que hayan sido solicitados por el demandante.

**El juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia** o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla. En los dos primeros casos ordenará enviarla con sus anexos al que considere competente; en el último, ordenará devolver los anexos sin necesidad de desglose.

<sup>13</sup> **Artículo 321. Procedencia.** *Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: 1.El que rechaza la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas (...)*

<sup>14</sup> Concordante inciso 5º del artículo 90 ibídem.

(Decreto Ley 2158 de 1948), contempla en su artículo 63, la posibilidad de interponer el recurso de reposición contra los autos interlocutorios proferidos en el curso de dicho procedimiento<sup>15</sup>. Luego entonces, la resolución de remitir el proceso a la jurisdicción contencioso administrativa era en primera instancia plausible de ser atacada por medio del recurso de reposición.

Dicho sea de paso, la decisión que acarrea el rechazo de la demanda, también es susceptible de recursos según lo descrito en la Ley 712 de 2001 "Por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo<sup>16</sup>", la cual señala en su artículo 28<sup>17</sup>, que *"contra las providencias judiciales procederán los siguientes recursos: El de reposición, **el de apelación**, súplica, casación, queja, revisión, anulación"*.

Seguidamente, en el artículo 29 ibídem, indica que, *"**Son apelables** los siguientes autos proferidos en primera instancia; 1. **El que rechace la demanda** o su reforma y el que las dé por no contestada (...)"*

Ante esa situación, precisa esta Magistratura, que uno de los presupuestos exigidos es justamente que el interesado haya agotado todos los medios de defensa judicial para lograr la protección que se demanda.

En efecto, si quien acude a la tutela dispone de otro mecanismo dispuesto dentro del ordenamiento jurídico, es palmaria la improcedencia de aquélla toda vez que no fue concebida como medio alternativo o sustitutivo de defensa, pues no discutió en tiempo el rechazo de la demanda y la remisión a la jurisdicción contencioso administrativa.

Dicho sea de paso, el proceso que se tramita ante el Juzgado Noveno Administrativo de Circuito, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, aún no termina, estando la demanda inadmitida por auto de fecha 20 de abril de 2017, luego entonces no se puede predicar de ello una presunta vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, pues el asunto a criterio del operador judicial convoca un litigio susceptible de ser conocido por el Juez Administrativo, por

---

<sup>15</sup> **ARTICULO 63. -Procedencia del recurso de reposición.** El recurso de reposición procederá contra los autos interlocutorios, se interpondrá dentro de los dos días siguientes a su notificación cuando se hiciere por estados y se decidirá a más tardar tres días después. Si se interpusiese en audiencia, deberá decidirse oralmente en la misma, para lo cual podrá el juez decretar un receso de media hora.

<sup>16</sup> Decreto Ley 2158 de 1948.

<sup>17</sup> Por el cual se modifica el artículo 62 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

consiguiente, no se puede dejar de mencionar, que la autonomía e independencia de los jueces, están reconocidas no solo por preceptos constitucionales, sino también, por los tratados internacionales sobre la materia. En suma, los operadores judiciales deben ser autónomos e independientes, pues sólo así los casos puestos a su conocimiento podrán ser resueltos de manera imparcial, aplicando a ellos los mandatos abstractamente definidos por el legislador, de tal modo que verdaderamente se cumpla la esencia de la misión constitucional de administrar justicia<sup>18</sup>.

Luego entonces, no pueden pretender los accionantes que el juez sustanciador, proponga un conflicto de competencia, cuando él en su autonomía e independencia, se considera competente para dar trámite al proceso, y es que acatando la lógica del asunto, quien proponga un conflicto de competencia, es precisamente quien se considera incompetente, situación que no ocurre en el sub lite.

En ese orden, para la Sala los actores no ejercieron su derecho de impugnación/contradicción frente a la decisión dictada por el Juez Promiscuo del Circuito de Corozal, que fue quien rechazó la demanda por falta de jurisdicción, siendo entonces como se vio anteriormente, el recurso de reposición el mecanismo idóneo para atacar la decisión de remitir la demanda a los juzgados administrativos, y aunado a esto, se advierte como instrumento adecuado, el recurso de apelación para efectos de controvertir la decisión de rechazar la demanda en esa instancia.

por consiguiente, son estos los medios pertinentes para la defensa de los derechos que se predicen como vulnerados, pues en este caso, si los actores consideraban que el litigio planteado era de estricto conocimiento de la jurisdicción ordinaria laboral, debieron controvertir la actuación surtida por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Corozal, en auto de fecha 2 de febrero de 2017 el cual rechazó la demanda por falta de jurisdicción y ordenó su remisión a la jurisdicción contencioso administrativa, situación que impide que se abra paso a la tutela intentada, dado que no es dicha acción un mecanismo para suplir las falencias atribuibles a las partes en el ejercicio del

---

<sup>18</sup> Artículo 228 y ss de la Constitución Política.

derecho de acción y en el incumplimiento de las cargas procesales<sup>19-20</sup> que se imponen al interior del proceso, como interponer en debida forma los recursos ordinarios procedentes en contra de las decisiones que afecten sus derechos e intereses.

Sobre el carácter residual de la acción de amparo, la H. Corte Constitucional en sentencia T – 533 de 2016, señaló:

*"El constituyente primario, en consonancia con los objetivos que fijó para la acción de tutela, la previó como un medio residual de defensa, lo que implica que es el último mecanismo judicial al que ha de acudir el interesado, considerada la magnitud de la amenaza que enfrenta o no dispone de ninguna otra vía para resguardar sus derechos fundamentales. Únicamente cuando el afectado no disponga de una forma efectiva de defensa puede recurrir al juez de tutela.*

*En esa medida, "la acción de tutela por regla general, es improcedente, salvo que el actor pruebe (i) que no existe otro medio de defensa judicial, o que existiendo no es efectivo, por una parte, o por otra, (ii) que existe un perjuicio irremediable"<sup>21</sup> sobre los derechos de los que reclama el amparo a través de su escrito de tutela. De este modo, **"siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario**, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico"<sup>22</sup>.*

*El carácter residual de la tutela se concreta en el proceso judicial, con la exigencia de que sea formulada con arreglo al principio de subsidiaridad. Según éste no es posible acudir en forma exitosa al juez de tutela si la causa de la vulneración de los derechos del actor no ha intentado atacarse ante el juez ordinario, siempre que este tenga la oportunidad de contrarrestarla en forma contundente y con arreglo a las particularidades del accionante y de la situación que se somete al conocimiento del funcionario judicial. Solo cuando la acción resulta subsidiaria (además de inmediata), es procedente.*

*Bajo esa orientación constitucional, el Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que la tutela solo procede cuando "el afectado no disponga de **otro medio** de defensa judicial". Entonces, la procedencia de la acción se encuentra condicionada por el principio de subsidiariedad, bajo el entendido de que no puede desplazar los recursos ordinarios o extraordinarios de defensa<sup>23</sup>, ni mucho menos a*

<sup>19</sup> Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este código (artículo 103 inciso 4º ley 1437 de 2011).

<sup>20</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-203 de 2011. **"El derecho de acceso a la administración de justicia, también representa deberes o más en concreto cargas para las partes. "El artículo 228 de la Constitución Política, dispone que los términos judiciales deberán ser observados con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Así, para la interposición de los recursos, o la proposición de nulidades, o la formulación de un incidente, los respectivos códigos de procedimiento señalan términos cuya observancia por las partes se hace imperativa, a riesgo de soportar las consecuencias jurídicas desfavorables si actúan dejándolos vencer.** Es decir, se trata de una carga procesal, ya que ésta consiste, como se sabe, en una conducta de realización facultativa de cuya inobservancia se pueden derivar consecuencias desfavorables, por lo que la negligencia o la incuria en el cumplimiento de la carga señalada por la ley, sólo afectan al interesado. La carga, es algo que se deja librado por la ley a la auto-responsabilidad de las partes".

<sup>21</sup> Sentencia T-061 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>22</sup> Sentencia T-106 de 1993. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Nota propia de la cita.

<sup>23</sup> Sentencia T-480 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Nota propia de la cita.

*los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa<sup>24</sup>. La inobservancia de tal principio se erige como una causal de improcedencia a la luz del numeral 1º del artículo 6º del mencionado decreto<sup>25</sup>, declarado exequible en la **Sentencia C-018 de 1993**.*

*La consecuencia directa de la improcedencia de la acción de tutela es que el juez constitucional no puede entrar a discernir el fondo del asunto planteado, cuyo conocimiento corresponde, entonces, en forma exclusiva al juez ordinario a través de los canales procesales creados por el Legislador.*

*En ese sentido, el principio de subsidiaridad implica el resguardo de las competencias jurisdiccionales, de la organización de la administración de justicia, de las instituciones procesales, del debido proceso y de la seguridad jurídica, propias del Estado Social de Derecho”*

En esa óptica y como se expresó en acápite previo, uno de los principios que orienta su ejercicio, es el de subsidiariedad o residualidad, lo cual supone que, el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, pues no constituye un medio sustituto o alternativo de las vías procesales ordinarias, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y cuando a pesar de su existencia uno y otro no resultan igual de idóneos o eficaces para alcanzar la protección del derecho conculcado o amenazado. Este carácter, obedece concretamente a la necesidad de preservar el reparto de competencias, atribuido por la Carta Fundamental a las diferentes autoridades judiciales; por tal razón, la acción de amparo no puede convertirse en un mecanismo alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de los diversos procedimientos judiciales, máxime cuando en el expediente no existe prueba de que los mismos no sean idóneos, eficaces y adecuados.

Sobre este punto, en Sentencia T 480 de 2011, la Corte Constitucional, manifestó:

*“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de*

---

<sup>24</sup> Sentencia SU-424 de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Nota propia de la cita.

<sup>25</sup>“Artículo 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 aquélla 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 encuentre el solicitante.// Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización”.

*desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior. Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo”*

Por lo anterior, concluye la Corporación que en el presente asunto deviene la improcedencia del amparo solicitado, sin necesidad de estudiar los demás requisitos de procedibilidad y mucho menos entrar al fondo de la situación planteada.

### **3. DECISIÓN.**

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

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLÁRESE IMPROCEDENTE** la acción de tutela presentada por JESSICA PAOLA VILLALBA LÓPEZ, ESTELLA TRINIDAD MEZA SUAREZ Y VÍCTOR ALFONSO TURIZO MARTÍNEZ en contra del JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, teniendo como vinculado en el proceso al HOSPITAL REGIONAL DE II NIVEL NUESTRA SEÑORA DE LAS MERCEDES DE COROZAL Y AL SINDICATO DE TRABAJADORES INDEPENDIENTES DE PROFESIONALES Y APOYO A LA GESTIÓN DE LA SALUD “SINPROFISALUD”.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** por el medio más expedito esta decisión a los actores, al JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, al HOSPITAL REGIONAL DE II NIVEL NUESTRA SEÑORA DE LAS MERCEDES DE COROZAL Y AL SINDICATO DE TRABAJADORES INDEPENDIENTES DE PROFESIONALES Y APOYO A LA GESTIÓN DE LA SALUD

"SINPROFISALUD" y al agente delegado del Ministerio Público. Por Secretaría, **DEVUÉLVASE** el expediente solicitado en préstamo, esto es el radicado bajo el número 70001-33-33 009-2017-00044-00, al Juzgado de origen.

**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 Sentencia se discutió y aprobó en sesión de Sala Extraordinaria conforme consta en el Acta N° 189 de la fecha.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS**

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA**