



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

**Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas**

Sincelejo, veintinueve (29) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

**ACCIÓN: TUTELA**  
**ACCIONANTE: FLOR MARÍA MARTÍNEZ QUIROZ**  
**ACCIONADO: JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO  
ORAL DEL CIRCUITO**  
**RADICADO: 70001-23-33-000-2017-00314-00.**  
**INSTANCIA: PRIMERA**

**OBJETO DE LA DECISIÓN.**

Procede el Tribunal a resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por la señora FLOR MARÍA MARTÍNEZ QUIROZ, en contra del JUZGADO SÉPTIMO 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.**

La actora, formula acción de tutela en contra del **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

En amparo de sus derechos, **pretende; i)** Que se declare que el auto de fecha 30 de agosto de 2017 proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, a la defensa y el libre acceso a la administración de Justicia, en relación a que no se realizó el procedimiento adecuado para revisión de la Admisión o

no de la demanda tal como lo ordena la ley 1437 del 2011 y de igual forma no es consecuente con los principios universales de equidad y justicia; **ii)** Que se revoque el auto de fecha 30 de agosto de 2017 proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, a fin de que se garantice el debido proceso, el acceso a la Justicia y a la defensa y como consecuencia, se realice el trámite correspondiente y ordenado en los artículos 103, 161, 162 de la ley 1437 el 2011; y **iii)** Se ordene al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sincelejo, se abstenga de seguir el trámite del proceso Rad:2017-401, en tanto se resuelva esta tutela.

Como **fundamentos fácticos**, en el escrito de tutela, la parte actora expresó que:

El día 18 de agosto de 2017, radicó demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho ante la oficina judicial contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) con el fin de que se declarara la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio de fecha 22 de marzo del 2017, expedido por dicha entidad, y el cual niega el reconocimiento y pago de prestaciones y demás conceptos laborales a su favor, y a título de restablecimiento del derecho, se declarara y reconociera a su favor todos los derechos y prestaciones derivadas de la relación de trabajo existente entre ambas partes.

Que el Juzgado Séptimo Administrativo de Circuito de Sincelejo, expide auto de fecha 30 de agosto del 2017, declarando falta de Jurisdicción para conocer del asunto y remitió el expediente a los Juzgados Laborales del Circuito de Sincelejo.

Sostiene que, el 5 de septiembre del 2017, presentó recurso de reposición, contra el auto de fecha 30 de agosto del 2017 , donde resalta la mala interpretación del capítulo II de la demanda que corresponde a las pretensiones : " relación laboral con el ICBF, pues dicha relación laboral no se originó a través de un contrato de trabajo, pues en la demanda no se habla de la existencia de uno, y no existen pruebas aportadas a esta, pues no tiene en su poder un contrato de trabajo, una resolución de nombramiento o un acta de posesión que le dé el estatus de empleada pública o trabajadora oficial.

Alega que, en la demanda expuso que, se vinculó a la entidad demandada cómo Funcionaria de hecho, cumpliendo funciones como los demás empleados del ICBF, a través de un vínculo legal y reglamentario, pero ella al igual que otros trabajadores del ICBF prestaba un servicio público en atención integral a la primera infancia, y que por ello deben serle pagados tales servicios.

Asegura que, a través de la demanda ordinaria se pretende que antes de reconocer salario y pago de prestaciones, se estudie el verdadero vínculo que tuvo con la entidad demanda y la calidad que esa debía tener (servidora pública), pues su ingreso fue de manera irregular, ya que ICBF la vincula con la falsa idea de estar sujeta a un contrato de aportes y que la relación contractual que contrae el ICBF es con la persona jurídica o personas naturales (operadores del servicio) y en ningún caso con las personas contratadas.

Que por tal motivo, se alega, que dicho proceso es de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, tal como lo establece el artículo 104 del CPACA # 4, porque el ICBF, es una Entidad Pública de orden Nacional, por fuero de atracción y segundo por el tipo de modalidad que usaba con las madres antes del año 2014, de disfrazar contratos de aportes voluntarios y ocultar la verdadera relación laboral y evitar brindarles la calidad de servidoras públicas y todos sus beneficios.

Señala que, el recurso fue resuelto a través de auto de fecha 2 de octubre del 2017, en el cual el juzgado decidió no reponer el auto de 30 de agosto de 2017, argumentando, *"que al hacer el escrutinio de las pretensiones de la demanda se encuentra que la declaración de la existencia de una relación laboral entre el demandante v el demandado, como se pide en el libelo, obligaría a la declaración de un contrato realidad por tener la demandante la calidad de madre comunitaria anterior a la entrada en vigencia del Decreto No. 289 del 2014. Ello a la luz de la Sentencia T-480 del 2016. Así las cosas se observa que la facultad de avocar conocimiento del asunto bajo estudio no reposa en la Jurisdicción de los Jueces de lo contencioso Administrativo, sino que recae sobre los Jueces laborales de acuerdo a las reglas de la competencia y jurisdicción que al efecto establece el Código de Procedimiento Laboral"*.

Aduce que, el juzgado debía revisar el trámite procedimental como el

sustancial, dado que la demanda cumple con todos los requisitos para su admisión, y debe conocer del asunto, pues la entidad demandada es una entidad pública, por lo cual se observa que es, del resorte de la Jurisdicción Contencioso Administrativo al tenor del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011.

Se expone que, el proceso le correspondió por reparto al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sincelejo, al que se le asignó el Radicado: 2017-401, que al conocer profirió auto con fecha 26 de octubre del 2017, requiriéndola para adecuar la demanda al procedimiento laboral en un término de cinco días, por lo que se cumplió con dicha orden judicial.

Por último manifiesta que, luego de ser resuelto de fondo el recurso de reposición por parte del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito, se vuelve a configurar una violación al derecho a la defensa en garantía al debido proceso y el libre acceso a la administración de justicia ya que no se estudia la posibilidad de determinar la admisión o no de la demanda.

## **1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.**

La acción de tutela fue presentada el 15 de noviembre de 2017 (folios 13 y 30), por reparto correspondió al Tribunal Administrativo de Sucre, y fue repartida a la Secretaría del Tribunal hasta el 16 de noviembre, tal como consta a folio 30. Según nota secretarial, se le puso en conocimiento de la misma al despacho conductor el 16 de noviembre de 2017 (folio 31).

Mediante auto del 16 de noviembre 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 Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en calidad de tercero, decretándose también como prueba de oficio, oficiar al Juzgado Primero Laboral de Circuito, para que enviara en calidad de préstamo, el Proceso que les fue remitido por el Juzgado Séptimo Administrativo, por falta de Jurisdicción, contenido de la demanda promovida por la señora Flor María Martínez Quiroz e contra del ICBF (folio 32-33). Las notificaciones fueron enviadas por correo electrónico el 20 de noviembre de 2017 (folios 34 a 37).

### **1.2.1. INFORME RENDIDO POR EL JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO (folio 93-94).**

El Juzgado accionado, en el informe rendido al Tribunal, manifestó que, luego de haber hecho un análisis de los hechos y pretensiones de la demanda, constató que la relación alegada por la demandante con el ICBF, no tiene origen en una vinculación legal y reglamentaria ni contractual, o aquella irregular que hace alusión al funcionario de hecho, sino, en un contrato de trabajo.

Que en ese orden, y de conformidad a lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, que dispone que la Jurisdicción contencioso administrativa no puede asumir el conocimiento de aquellas controversias en los que se ventile una relación laboral determinada por un contrato de trabajo, el Juzgado consideró que no era competente y procedió ordenar su remisión a la jurisdicción ordinaria laboral.

Asegura que, todas las decisiones adoptadas han sido ajustadas a derecho, pues es claro que el Juzgado Primero Laboral de Circuito el 26 de octubre de 2017, avocó el conocimiento del asunto y ordenó adecuar la demanda al procedimiento ordinario.

### **1.2.2. INFORME RENDIDO POR EL ICBF (folio 97-98)**

La entidad vinculada, sostiene que, no tiene injerencia en el conflicto toda vez que entre el ICBF y la accionante no existe ni existió relación laboral ni administrativa alguna que los vincule, por lo cual la entidad se abstiene de pronunciarse de fondo sobre el asunto en cuestión puesto que no tiene competencia para realizar sugerencias o conceptos en conflicto de competencias suscitado entre los despachos judiciales.

## **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 inexecutable 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

---

<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.

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 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

---

<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.

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 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 considera la parte actora, que le fueron vulnerados por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, a través del auto de fecha 30 de agosto de 2017, por el cual, declaró la falta de jurisdicción de ese despacho para conocer la demanda instaurada a través del medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho y ordenando su remisión a los Juzgados Laborales del Circuito Judicial de Sincelejo para su conocimiento.

#### **• 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 SÉPTIMO 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 70001333300720170022500) encontramos, la siguiente actuación procesal:

- Los actores inicialmente presentan demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR "ICBF", el cual le correspondió por reparto al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito, quien por auto de fecha 30 de agosto de 2017, declara la falta de jurisdicción y competencia de ese despacho para conocer del asunto y ordena remitirla a reparto entre los Juzgados Laborales del Circuito de Sincelejo (folios 14 a 16, 41 a 43).
- La parte actora mediante escrito de fecha 02 de septiembre de 2017, presenta recurso de reposición en contra del auto de fecha 30 de agosto de 2017 (folio 17 y 18)
- El Juzgado Séptimo Administrativo, resuelve el recurso de reposición mediante auto de fecha 02 de octubre de 2017, decidiendo, no reponer el auto del 30 de agosto de 2017, manteniendo en forme la remisión de la demanda a la jurisdicción ordinaria.
- La demanda en mención, le correspondió por reparto al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sincelejo, quien mediante auto de fecha 25 de octubre de 2017, avocó conocimiento del asunto y ordenó la adecuación de las diligencias al proceso ordinario laboral (folio 28), carga que fue cumplida por la actora.
- Posteriormente el Juzgado Primero Laboral del Circuito mediante proveído de fecha 10 de noviembre de 2017, inadmite la demanda, otorgándole a la actora el término de 5 días para su debida subsanación (folio 61)
- La parte actora, mediante escrito de fecha 20 de noviembre de 2017, presenta subsanación a la demanda, en los términos ordenados por el Juzgado Laboral (folio 62 a 69).

En atención de lo anterior, la Sala examinó la actuación correspondiente al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, de radicado **700013333007-2017-00225-00**, el mismo que luego de ser radicado en los juzgados laborales, le correspondió por reparto el radicado **2017-00401-00**, en aras de determinar si la parte actora había agotado el citado mecanismo ordinario de defensa judicial, señalado por la Corte Constitucional para la procedencia de la tutela contra providencia judicial; sin embargo, pese a que recurrió en debida forma el auto dictado por el Juzgado Séptimo Administrativo mediante el cual se declaró la falta de jurisdicción, al evaluar las pruebas y la copia del expediente allegado al proceso por el Juzgado Primero Laboral (folios 38 a 92), **no se evidenció constancia alguna de la interposición del recurso de reposición contra el auto interlocutorio<sup>8-9</sup> que avocó el conocimiento del asunto, y ordenó adecuar la demanda al proceso ordinario laboral** el día 25 de octubre de 2017, ni ninguna otra actuación que permitiera colegir el referido agotamiento ordinario de defensa judicial.

Contrario a lo anterior, se observa que la actora convalidó la actuación al presentar el escrito de adecuación de la demanda al proceso laboral, aunado a esto, tampoco inició actuación alguna frente al auto interlocutorio que inadmitió la demanda<sup>10</sup> el 10 de noviembre de 2017 (folio 61), contrario a esto, presentó escrito de subsanación en los términos ordenados por el Juzgado Primero Laboral del Circuito (folios 62 a 92).

En vista de lo expuesto, es importante mencionar, que el mismo procedimiento ordinario fijado en el Código de Procedimiento Laboral (Decreto Ley 2158 de 1948), contempla en su artículo 63, la posibilidad de interponer el recurso de reposición contra los autos interlocutorios proferidos

---

<sup>8</sup> **Artículo 278. Clases de providencias.** Las providencias del juez pueden ser **autos** o sentencias.

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. **Son autos todas las demás providencias**

<sup>9</sup> Sobre la naturaleza de los autos interlocutorios, es importante traer a colación varias definiciones dadas por la doctrina que estudia la materia, para LÓPEZ BLANCO Hernán Fabio, los autos interlocutorios son "*aquellos que se caracterizan porque resuelve cuestiones importantes dentro del proceso*" Instituciones de Derecho Procesal Civil. Pág. 694.

Por su parte el Doctor DEVIS ECHANDÍA Hernando explica: "**son autos interlocutorios los que contienen alguna decisión judicial sobre el contenido del asunto litigioso que se investiga y que no corresponde a la sentencia, o que resuelven alguna cuestión procesal que puede afectar los derechos de las partes o la validez del procedimiento, es decir, que no se limitan al mero impulso procesal o gobierno del proceso**" Compendio de derecho procesal, tomo I, Teoría general del proceso, edición de 1972.

<sup>10</sup>

en el curso de dicho procedimiento<sup>11</sup>. Luego entonces, la decisión de avocar conocimiento y ordenar la adecuación de la demanda, era en primera instancia pasible de ser atacada por medio del recurso de reposición, máxime cuando igualmente se pretende que en sede de tutela se disponga que el juzgado laboral se abstenga de seguir conociendo del asunto.

La decisión que acarrea la inadmisión de la demanda<sup>12</sup>, 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>13</sup>", la cual señala en su artículo 28<sup>14</sup>, que "*contra las providencias judiciales procederán los siguientes recursos: **El de reposición**, el de apelación, súplica, casación, queja, revisión, anulación*".

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 auto que avocó el conocimiento en la jurisdicción ordinaria laboral, su adecuación y su posterior inadmisión de la demanda.

Dicho sea de paso, el proceso que se tramita ante el Juzgado Primero Laboral de Circuito, aún no termina, estando la demanda inadmitida por auto de fecha 10 de noviembre 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 Ordinario Laboral, por consiguiente, no se puede dejar de mencionar, que la autonomía e independencia de los

---

<sup>11</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>12</sup> Al respecto el Dr. VALLEJO CABRERA Fabián, en su obra "La Oralidad Laboral". Edición 9º. Explica el trámite de la inadmisión de la demanda en el proceso laboral, señalando, que "**se dispone mediante auto interlocutorio**, en donde el juez debe relacionar todos los defectos que adolezca el libelo en relación con los requisitos de los artículos 25,25ª, y 26 del CPT y de la ss, si bien el artículo 28 habla de la "devolución" de la demanda, esta no se debe tomar en su sentido literal por cuanto su entrega permitirá a las partes cambiar puntos sobre los cuales ya ejerció el juez su control previo lo que implica hacer un nuevo control haciendo interminable este paso"

<sup>13</sup> Decreto Ley 2158 de 1948.

<sup>14</sup> Por el cual se modifica el artículo 62 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

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>15</sup>.

Luego entonces, no pueden pretender los accionantes que el juez de lo contencioso administrativo, avoque conocimiento de un asunto, cuando él en su autonomía e independencia, considera que no es competente según la naturaleza del litigio para dar trámite al proceso. Y en este punto, es importante mencionar, que dicho tema ya ha sido resuelto con anterioridad por el Consejo Superior de Judicatura<sup>16</sup>, en un caso análogo al que hoy nos ocupa, y donde se expuso:

*"con todo lo afirmado, al ser objeto de la Litis una controversia relacionada con el sistema de seguridad social integral, la jurisdicción para conocer el asunto, radica en la jurisdicción ordinaria tal como lo dispone el numeral 4º del artículo 2º de la ley 712 de 2001, sentido en el que se dimirá el presente conflicto"<sup>17</sup>.*

Por consiguiente, si en gracia de discusión se atendiera el análisis del fondo del asunto, previo al cumplimiento de los requisitos generales y especiales de la acción de tutela contra providencias judiciales, que en este caso es propuesta como un defecto fáctico, el cual no se configura, máxime cuando esta Sala estima que no advierte una indebida valoración fáctica de las circunstancias que dieron lugar a la aplicación del artículo 168 de la Ley 1437 de 2011 por parte del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo, en la providencia que se censura en sede judicial como violatoria del debido proceso.

---

<sup>15</sup> Artículo 228 y ss de la Constitución Política.

<sup>16</sup> SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA (artículo 112 de la Ley 270 de 1996).

<sup>17</sup> Conflicto negativo de jurisdicciones suscitado entre la Jurisdicción Ordinaria en cabeza del Juzgado Promiscuo de Corozal Sucre, y la Jurisdicción Contencioso Administrativa, representada por el **Juzgado Séptimo Administrativo de Circuito de Sincelejo**. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA. Auto de fecha 27 de septiembre de 2017. M.P. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ. Radicado interno 14460-33. Actor. KETTY ENITH MALDONADO JÍMENEZ. Demandado. ICBF (folios 101 a 109).

En ese orden, para la Sala la accionante no ejerció su derecho de impugnación/contradicción frente a la decisión dictada por el Juez Primero Laboral de Circuito, que fue quien avocó el conocimiento de la demanda por, siendo entonces como se vio anteriormente, el recurso de reposición el mecanismo idóneo para atacar la decisión.

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 Contencioso Administrativa, debieron controvertir la actuación surtida por el Juzgado Primero Laboral de Circuito, en auto de fecha 25 de octubre de 2017 el cual avocó conocimiento y ordenó adecuar la demanda, 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 derecho de acción y en el incumplimiento de las cargas procesales<sup>18-19</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, y tampoco se puede tomar como una tercera instancia para ventilar los intereses de las partes.

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.

---

<sup>18</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>19</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”.

### **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 FLOR MARÍA MARTÍNEZ QUIROZ en contra del JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, teniendo como vinculado en el proceso al ICBF.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** por el medio más expedito esta decisión a la demandante, al JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, al ICBF 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 Sentencia se discutió y aprobó en sesión de Sala Extraordinaria conforme consta en el Acta N° 210 de la fecha.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS**

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA**