

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, quince (15) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

Providencia: Sentencia Primera Instancia.
Proceso: Acción de Tutela.
Radicación: 73001-31-03-005-2021-00025-00
Accionante: Jorge Eliécer Baracaldo
Accionado: Ministerio de Hacienda y Crédito Público y otros.

Tema a Tratar: *La Acción de Tutela – Principio de Subsidiaridad. No es propio de la acción de tutela el de ser un medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.*

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el Despacho a decidir la Acción de Tutela interpuesta por **Jorge Eliécer Baracaldo** contra **el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Defensa y Dirección General de la Policía Nacional**.

II. ANTECEDENTES:

Jorge Eliécer Baracaldo promovió la presente acción de tutela contra **el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Defensa y Dirección General de la Policía Nacional** a efectos de obtener las siguientes

III. PRETENSIONES:

Se ordene la medida de indemnización inmediata estipulada en el fallo de primera instancia a todas las víctimas del hecho ocurrido el sábado 15 de septiembre del 2001.

IV. HECHOS:

Indica la tutelante - **Jorge Eliécer Baracaldo** -, que la noche del 15 de septiembre del 2001 llegó al corregimiento un grupo armado de cerca de 20 personas pertenecientes a las autodefensas campesinas del Magdalena medio quienes abrieron fuego en contra de los campesinos en el momento de los hechos no había presencia de la fuerza pública en el lugar de los hechos Incluso se recogieron testimonios que indican que la estación de policía fue desmontada de aire que para los consejeros de ataque no sólo afectó a las víctimas sino a toda la sociedad civil se evidencia un vínculo de cooperación y coordinación entre el frente paramilitar Ornar Isaza y entidades del gobierno municipal algunas de ellas encargadas de la fuerza pública es decir para la sala existe una convivencia delictual entre las autoridades y los miembros del grupo armado ilegal y Perpetuo los homicidios en el momento de los hechos se tiene que el jefe del Das en el municipio de Mariquita - Tolima se encontraba en la nómina de pagos del frente Ramón Isaza y era el encargado de informar al grupo paramilitar de los operativos del ejército y policía lo cual evidencia que el grupo armado ilegal y la fuerza pública estaban encaminados y materializados en perpetuar la masacre en conjunto las fuerzas militares de policía y del Batallón Patriotas se materializaron para cometer la masacre Cómo se pudo comprobar en la sala del Consejo de estado de contenciosa administrativa sección tercera con radicado 73001233100020030173601 la cual declaró administrativa y está actualmente responsable a la nación y al ministerio defensa por los perjuicios causados en los demandantes de las muertes de Pedro Argidio Urrego Velázquez, Yesid Aros Rubio, Luis Albeiro Fernández, Erley González Calderón, Farid Juan Janer Martínez, José olivo Delgado la Verde, Duberney Miranda Cortés, Cecilia Cortés y John Jairo Navarrete Cortés, Marcolino Aguirre al Duvier Triana víctimas de la masacre de fría lo cual se constituyó de lesa humanidad en los hechos ocurridos el 15 de septiembre del 2001 es claro y conciso que ya existió un fallo condenatorio hizo provoque el Ministerio defensa nacional la Policía Nacional en concordancia con el ejército nacional estuvieron y ejecutaron el feroz ataque donde las personas antes mencionadas perdieron la vida.

V. TRÁMITE PROCESAL:

Por auto de fecha de cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021), se admitió la presente tutela y se ordenó según los artículos 16 y 19 del Decreto 2591, comunicarles a los accionados, para que si a bien lo tienen se pronuncien en el término de dos (2) día siguiente al recibo de la correspondiente comunicación.

El Ministerio de Hacienda Crédito Público, contestó que, en el presente caso, no es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público la entidad que eventualmente vulneró o amenazó los derechos fundamentales de la accionante, ni cuenta con las facultades para realizar el pago de la indemnización solicitada. En primer lugar, tal y como se evidencia en el fallo del 3 de diciembre de 2014, proferido por el Consejo de Estado en el trámite con radicado 2003-01736-01 (35413), que la accionante anexó a su escrito de tutela, el Ministerio no fue ni parte del trámite de reparación directa ni, mucho menos, se le condenó a reconocer indemnización pecuniaria alguna. Adicionalmente, al verificar el fallo en mención, no se evidencia el reconocimiento de indemnización alguna a favor de la accionante, puesto que en el resuelve, el Consejo de Estado dispuso, frente a las medidas de reparación pecuniarias, lo siguiente:

“SEGUNDO: CONDENAR, como consecuencia de la anterior declaración, al pago de perjuicios morales en favor de los demandantes, en los siguientes términos: Eduardo Aros Velosa, Asceneth Rubio de Aros, Cesar Augusto Aros Rubio, Martha Lucia Aros Rubio y Mario Arios Rubio.

Así mismo, en el numeral cuarto del resuelve, se declararon ineficaces las actuaciones desarrolladas por el doctor Gómez Gallo en calidad de agente oficioso de, entre otros, la señora Luz Mery Agudelo Ríos, en tanto:

“3.1.5.- En el sub judice, ante la ausencia de la ratificación de lo actuado por quien se postuló como agente oficioso, el Tribunal de primera instancia, aplicando el artículo 47 del código

de procedimiento civil, declaró la improcedencia de la agencia oficiosa procesal. Con esta declaración del a-quo, resulta claro que quienes no ratificaron la agencia oficiosa no pueden ser considerados como parte en este proceso, lo que impide acceder a cualquier reconocimiento de indemnizaciones de contenido económico en favor de dichas personas.”

Conforme lo anterior, no se acredita vulneración de derechos fundamentales ni, mucho menos, que la presunta vulneración sea imputable al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en tanto no se evidencia el reconocimiento de una indemnización pecuniaria a favor de la accionante, ni, mucho menos, que al pago de tal indemnización haya sido condenada esta cartera ministerial.

De la misma forma, las acciones tendientes a garantizar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, no pueden ser realizadas por este Ministerio, ya que sus objetivos, funciones y responsabilidades son únicamente las expresamente señaladas por la ley y, entre tales atribuciones, no se encuentra ninguna que le imponga contraer o asumir obligaciones de carácter administrativo que están en cabeza de otras entidades.

En efecto, esta Cartera Ministerial no cuenta con las facultades para ordenar realizar el pago de la indemnización de la accionante, ya que, tal y como se expone en el siguiente acápite, tal obligación recae en la entidad que fue condenada a realizar tal pago. En este caso, a la Nación – Ministerio de Defensa.

Conforme lo anterior, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente caso y, consecuentemente, respetuosamente se solicita que se ordene su desvinculación del presente trámite.

La Dirección General de la Policía Nacional, informo que sea lo primero poner de presente que el Consejo de Estado mediante sentencia del 3 de diciembre del 2014, la cual modificó la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, del

10 de abril del 2008, acción de reparación directa expediente No 73001-23-31-000-2003-01736-01, declaró administrativamente responsable a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICIA NACIONAL, por los perjuicios causados a unos ciudadanos, en hechos acaecidos el 15 de septiembre del 2001. Como consecuencia declaro responsable, a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

De acuerdo a lo anterior, se les reconocieron dichos perjuicios a las personas que se acreditaron como víctimas dentro del proceso llevado a cabo en la jurisdicción contenciosa administrativa, litigio el cual fue objeto de análisis jurídico y de conocimiento por el Honorable Consejo de Estado dentro de su competencia y la estructura jurisdiccional del estado.

Los conflictos que pretenden la declaratoria de responsabilidad estatal, a partir de la constitución de 1991 deben ser atendidos bajo los lineamientos del artículo 90 superior, el cual contiene los principios generales, lineamientos base para determinar la existencia de una posible responsabilidad patrimonial estatal.

Por su parte el **Ministerio de Defensa Nacional**, a pesar de haber sido notificado del inicio y trámite de la presente acción en su contra, guardo absoluto silencio y no se pronunció frente a los hechos vulnerantes alegados.

VI. DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Adelantado el trámite de la acción y estando el despacho dentro del término para decidir, se procede a resolverla luego de las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalidare lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, pues es este despacho competente para resolver la presente acción, y la misma cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 86 de la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿Se cumple en el caso bajo estudio con el principio de subsidiariedad e inmediatez que rige la acción de tutela?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

3.1. Del tema de la alzada:

En el presente asunto, se debe determinar la procedencia del amparo Constitucional invocado para la protección del derecho fundamental alegado.

3.2. Principios de subsidiariedad e inmediatez como requisitos para que proceda la acción de tutela:

3.2.1. La acción de Tutela se encuentra expresamente consagrada en los artículos 86 de la Constitución Nacional y 1° del Decreto 2591 de 1991 como un mecanismo para la protección inmediata de los Derechos Fundamentales Constitucionales cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en los casos contemplados por la ley; dicho mecanismo opera siempre y cuando el ciudadano afectado no disponga de otros medios para la protección de los derechos conculcados o, existiendo esos medios, la acción se utilice como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De lo anterior fluye que dos de los presupuestos necesarios para la prosperidad del amparo superior se circunscriben a la subsidiariedad y a la inmediatez, pues, como ya se dijo, éste sucumbe ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial de igual o

mayor efectividad, en los términos del artículo 6 del aludido decreto 2591 de 1991, y también lo hará si se deja pasar un plazo razonable para su presentación, desde luego analizado a la luz de cada caso concreto, como quiera que a la par de la posibilidad de defensa de una prerrogativa esencial, también está la necesidad de que las situaciones se consoliden o, lo que es igual, no estén sujetas a que en el futuro lejano las mismas se puedan volver a ventilar en claro detrimento, incluso, de la seguridad jurídica.

Es así, que antes de determinar la posible vulneración de los derechos fundamentales denunciados como afectados, se debe verificar, si la acción de tutela de la referencia cumple con el requisito de procedencia, expresado en la no existencia de otros mecanismos de defensa. La Corte Constitucional en la sentencia T- 061 de 2002, con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, expuso al respecto, lo siguiente: “Quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual, si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.”¹

3.2.2. Es válido agregar que la acción de tutela es un mecanismo al que puede acudir para su defensa el afectado por la violación o amenaza, pero sólo será viable después de ejercer infructuosamente todos los medios de defensa judicial existentes, pertinentes y eficaces, o ante la inexistencia de los mismos; y ello hace necesaria la verificación de tal circunstancia por el juez constitucional en cada caso concreto, a fin de determinar sobre el amparo que se le solicita a través de esta vía; pues, siendo imperioso el principio de

¹ Ver también Sentencias T-520 de 1992 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo, T-1698 de 2000 M.P. Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez, T-1071 de 2000 y T- 784 de 2000 M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, T-874 de 2000 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

subsidiariedad de la acción, esta resultará improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales establecidas ordinariamente para la defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente.

A su vez expresó la Corte Constitucional en Sentencia T-978 de 2006:

El artículo 86 de la Constitución Política le otorga a la acción de tutela la naturaleza de mecanismo subsidiario de defensa judicial, pues a pesar de existir otros medios jurídicos para la protección de los derechos fundamentales, procede cuando los mismos resultan insuficientes o ineficaces para otorgar un amparo integral o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo esta Corporación en sentencia SU-961 de 1999, al considerar que: “en cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria. La segunda posibilidad, es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de manera integral”, en este evento, es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo eficaz e idóneo de protección de los derechos fundamentales.

Sin embargo, dada la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha reconocido que la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial. Al respecto, la Corte ha señalado que: “no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos

ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”

En el caso que ocupa la atención del despacho, resulta claro que el mecanismo más idóneo con que cuenta el accionante para efectivizar su derecho, es primero hacer la reclamación directa ante la entidad que resulto responsable en la sentencia del 3 de diciembre del 2014, proferida por el Consejo de Estado, y en caso de que se guarde silencio acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, igualmente si considera que dicha sentencia es válida para su reclamación y constituye título a su favor puede ser reclamada ante la misma jurisdicción.

3.2.3. La jurisprudencia constitucional ha establecido que, aunque no existe término expreso de caducidad para la acción de tutela, la inmediatez en su interposición constituye un requisito de procedibilidad de la acción, que equivale a que ésta deba ser intentada dentro de un plazo razonable y oportuno, que se mide por el fin buscado con la tutela y la urgencia manifiesta de proteger el derecho fundamental conculcado. Esto, deber ser ponderado por el juez constitucional en cada caso concreto. Y, con su exigencia, se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores o, se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

Tal Corporación, al referirse en forma más extensa al término de presentación de la tutela, en la sentencia SU-961 de 1999, reitera ese fundamento jurídico para exigir la razonabilidad en el término de interposición de la acción, formulando los siguientes planteamientos, que en la actualidad conservan plena vigencia: “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. En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su ‘inmediatez’. (...) Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Ésta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción. [...] Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión”.

3.2.4. Revisados los supuestos fácticos invocados en pos de la protección de los derechos vulnerados, estima el despacho que la acción se torna improcedente, en tanto se echó de menos el principio de la inmediatez, como requisito general para la procedencia de la tutela, toda vez que, como se advierte, han transcurrido más de 6 años desde que el Consejo de Estado mediante sentencia del 3 de diciembre del 2014, modificó la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima del 10 de abril del 2008, acción de reparación directa expediente No 73001-23-31-000-2003-01736-01, en la cual declaró administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, por los perjuicios causados a unos ciudadanos, en hechos acaecidos el 15 de septiembre del 2001

y sólo hasta ahora, después de ese largo período de tiempo, viene a manifestarse que le están siendo cercenados sus derechos fundamentales, diluyéndose el principio de la inmediatez que, como se dejó sentado, caracteriza esta acción constitucional.

3.3. Conclusión:

Así las cosas, es claro que para la protección de cada uno de los derechos que asevera la actora fueron conculcados por las accionadas, cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, a los que debe de antemano acudir para su protección, porque la tutela, a voces del numeral 1º del artículo 6º del decreto 2591 de 1991, no procede cuando se cuenta con otros recursos o medios de defensa judicial, sumado a que se configuro el principio de inmediatez, razón de suyo suficiente para desestimar el amparo.

VII. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué – Tolima**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE:

1. Negar el amparo de los derechos fundamentales invocados por **Jorge Eliécer Baracaldo** contra **el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Defensa y Dirección General de la Policía Nacional**, por las razones expuestas en esta providencia.

2. Notificar por los medios más hábiles e idóneos a las partes interesadas, conforme lo dispuesto en el Art. 30 Decreto 2591/91.

3. Remitir las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, si la presente providencia no fuere impugnada, a efectos de su eventual revisión y de conformidad con lo previsto en el

Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping loops and strokes, positioned above the printed name.

HUMBERTO ALBARELLO BAHAMON