

## **DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - Contenido**

El derecho fundamental de acceso a la justicia, no cumple su finalidad con la sola consagración formal de recursos y procedimientos, esto es, que se entienda agotado, por ejemplo, con el simple acceso a la jurisdicción; pues, en consonancia con el principio de efectividad que lo identifica, su ámbito de protección constitucional obliga igualmente, a que se resuelva definitivamente la controversia de que se trate, dentro de un plazo razonable y con respeto por el debido proceso, y se ejecuten efectivamente las órdenes que dicte el juez correspondiente.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 29 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 229

### **DEBIDO PROCESO - Legitimación en la causa e indebida representación**

Pues bien, la legitimación en la causa, corresponde a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial. En otros términos, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- y de hacerlo frente a quien fue demandado - legitimación por pasiva-, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio. Corresponde a un presupuesto procesal de la sentencia de fondo favorable a las pretensiones, toda vez que constituye una excepción de fondo, entendida ésta como un hecho nuevo alegado por la parte demandada para enervar la pretensión, puesto que tiende a destruir, total o parcialmente, el derecho alegado por el demandante... Acorde con lo anterior, la Sala considera que si el Juzgado 6º Administrativo del Circuito de Santa Marta y el Tribunal Administrativo del Magdalena concluyeron en sus providencias, que la entidad que debía comparecer al proceso de reparación directa era el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y no el del Interior y de Justicia, es claro que el defecto no era el de falta de legitimación en la causa por pasiva, sino el de indebida representación; pues al estar demandada la persona jurídica de la Nación, a quien se imputaban los hechos señalados como fuente de los perjuicios reclamados, era evidente su legitimación por pasiva para comparecer al proceso, independientemente de haber estado mal representada.

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre legitimación en la causa formal y material, por pasiva y por activa, Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2001. Expediente No.13.356. M.P. María Elena Giraldo Gómez.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINSITRATIVO - ARTICULO 149

### **ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Procedencia por defecto sustantivo**

Sin embargo, tanto el juez de primer grado como el que resolvió la alzada, omitieron el procedimiento legalmente establecido para los casos en que se configura una indebida representación (aspecto adjetivo), y equivocadamente se abstuvieron de realizar un estudio de fondo del problema jurídico expuesto en la litis, declarando probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia (aspecto sustancial), incurriendo de esta forma en una vía de hecho por defecto sustantivo, en tanto como se dijo, inaplicaron las normas pertinentes al asunto estudiado, lo que de paso dio lugar a la vulneración de los derechos al debido proceso y acceso

efectivo a la administración de justicia del señor Iván Carlos Buitrago Hoyos, a quien se le negó la posibilidad de que los Jueces de la República emitieran un pronunciamiento de mérito respecto de las pretensiones elevadas a través de la acción de reparación directa instaurada, circunstancia que da lugar a la protección constitucional solicitada por medio de la acción de tutela.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 86 / DECRETO 2591 DE 1991

**NOTA DE RELATORIA:** La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 19 de junio de 2012, C.P. María Elizabeth García González, Exp: 11001-03-15-000-2009-01328-01(AC)IJ, al pronunciarse sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela, el Consejo de Estado resolvió: "RECTIFICASE la postura jurisprudencial que ha tenido esta Corporación en relación con la tutela contra providencias judiciales y, en su lugar, se dispone que la misma es procedente cuando resulten violatorias de derechos fundamentales, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente, así como los que en el futuro determine la Ley y la Jurisprudencia".

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION SEGUNDA**

#### **SUBSECCION A**

**Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN**

Bogotá, D.C., seis (6) de agosto de dos mil doce (2012)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2012-01063-00(AC)**

**Actor: IVAN CARLOS BUITRAGO HOYOS**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA Y OTRO**

Decide la Sala la acción de tutela presentada por el señor Iván Carlos Buitrago Hoyos contra las providencias de 23 de mayo y 25 de noviembre de 2011 proferidas por el Juzgado 6º Administrativo Oral del Circuito de Santa Marta y el Tribunal Administrativo del Magdalena en primera y segunda instancia, respectivamente.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. Derechos fundamentales invocados en protección.**

Actuando mediante apoderado judicial y en ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, el actor invoca la protección de su derecho fundamental al debido proceso y de los principios de la *reformatio in pejus* y prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental, que considera vulnerados por las autoridades judiciales demandadas.

Fundamenta la anterior petición en los siguientes,

## **2. Hechos:**

2.1. En el mes de agosto del año 2006, presentó acción de reparación directa contra la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia, buscando el resarcimiento de los perjuicios materiales ocasionados por la incineración de un bus de su propiedad por parte de presuntos grupos de autodefensas, en la vía que de Ciénaga conduce a Fundación.

2.2. De la acción conoció el Juzgado 6º Administrativo del Circuito de Santa Marta, quien mediante auto de 12 de noviembre de 2008 admitió la demanda y dispuso su notificación al extremo pasivo de la litis. Dentro del escrito de contestación, el entonces Ministerio del Interior y de Justicia<sup>1</sup> propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, pues en su parecer, debía ser el Ministerio de Defensa Nacional, el llamado a responder por el pago reclamado.

2.3. Mediante sentencia de 23 de mayo de 2011, el *a quo* declaró probada la excepción propuesta, pues estimó que la entidad a demandar era el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con base en la existencia de la Póliza No.12347089 suscrita por el Estado Colombiano a través del ministerio precitado; decisión, que fue recurrida oportunamente por el actor y confirmada por el Tribunal Administrativo del Magdalena a través de fallo de 25 de noviembre de 2011.

2.4. Considera el petente, que los juzgadores se apartaron oficiosamente de las proposiciones esgrimidas tanto por la parte demandante como por la demandada respecto de quién estaba legitimado por pasiva en la acción incoada, excediendo sus competencias y vulnerando los derechos y principios invocados en protección.

---

<sup>1</sup> A través de la Ley 1444 de 2011, se escindió el Ministerio del Interior y de Justicia, y se crearon, el Ministerio del Interior y el Ministerio de Justicia y del Derecho.

2.5. Por lo anterior, acude al juez constitucional con el fin que se protejan sus garantías fundamentales y se dejen sin efectos las providencias de primer y segundo grado censuradas. Así mismo depreca, que se resuelvan favorablemente pretensiones de la acción de reparación directa, indicándose que la entidad legitimada por pasiva es la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia.

### **3. Contestación de la solicitud de tutela.**

Mediante proveído de 22 de junio de 2012 se admitió la acción impetrada y se ordenaron las correspondientes notificaciones a los demandados y terceros interesados. (Fl.182).

#### **3.1. Del Ministerio de Justicia y del Derecho. (Fl.188).**

Solicitó la denegatoria de las pretensiones del demandante y la desvinculación de esa Cartera Ministerial de la presente acción de tutela, como quiera que el proceso judicial de reparación directa al que hace referencia el actor, quedó a cargo del Ministerio del Interior.

#### **3.2. Del Juzgado 6º Administrativo Oral del Circuito de Santa Marta. (Fl.198).**

Describió concretamente el trámite surtido en primera instancia a la acción de reparación directa, indicando respecto de la *ratio decidendi* adoptada en el fallo, que la misma tuvo como fundamento *“la existencia de la suscripción de la Póliza N° 12347089, por medio de la cual el Estado Colombiano a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público tenía por objeto amparar a los propietarios de vehículos automotores de uso terrestre que sufrieran pérdidas totales o parciales, provenientes de huelgas, asonadas, amotinamientos, conmociones civiles y/o terrorismo, éste último cometido únicamente por grupos subversivos; por tal razón, la demanda debió ser dirigida contra la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público y no contra el Ministerio del Interior y de Justicia.”*

Añadió, que de la revisión de las decisiones judiciales de primer y segundo grado, no se advierte defecto alguno que permita la procedencia de la acción de tutela o la prosperidad de las pretensiones.

Los Magistrados integrantes del Tribunal Administrativo del Magdalena, **guardaron silencio** a pesar de haber sido notificados debidamente como parte demandada dentro de esta acción de tutela.

Recibido el expediente en el Despacho, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a desatar la presente controversia.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000<sup>2</sup>, esta Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Magdalena y otro.

### 2. Planteamiento del problema jurídico.

En atención a lo expuesto, entiende la Sala que el problema jurídico que en esta oportunidad debe zanjar, consiste en establecer si las autoridades judiciales accionadas incurrieron en la vulneración *iustificada* alegada por el petente, al expedir las sentencias de 23 de mayo y 25 de noviembre de 2011, en las que se abstuvieron de realizar un estudio del fondo del asunto y declararon probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad demandada.

De ahí que pueda entenderse, que la censura del actor radica en la posible transgresión por parte de las autoridades demandadas, de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso efectivo a la administración de justicia, respecto de los cuales la Sala hará una breve alusión.

**El derecho al debido proceso** se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Norma Superior, y es definido como el conjunto de facultades y garantías sustanciales y adjetivas previstas en el ordenamiento jurídico, cuya finalidad última no es otra que brindar protección al individuo sometido a cualquier proceso, de tal manera que durante el trámite se puedan hacer valer sus derechos sustanciales y

---

<sup>2</sup> Por medio del cual se establecen competencias para el reparto de la acción de tutela.

se logre el respeto de las formalidades propias que han sido instituidas para gobernar y dirigir las distintas actuaciones, asegurando con ello una recta y cumplida administración de justicia<sup>3</sup>.

Por su parte, el artículo 229 *ibídem* consagra expresamente **el derecho de acceso a la administración de justicia**, también llamado derecho a la tutela judicial efectiva, *“el cual se traduce en la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes.”*<sup>4</sup>.

El derecho fundamental de acceso a la justicia, no cumple su finalidad con la sola consagración formal de recursos y procedimientos, esto es, que se entienda agotado, por ejemplo, con el simple acceso a la jurisdicción; pues, en consonancia con el **principio de efectividad** que lo identifica, su ámbito de protección constitucional obliga igualmente, a que se resuelva definitivamente la controversia de que se trate, dentro de un plazo razonable y con respeto por el debido proceso, y se ejecuten efectivamente las órdenes que dicte el juez correspondiente.

### **3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales.**

Teniendo en cuenta que según el artículo 86 de la Carta Política la acción de tutela es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales *“cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*, el ámbito de protección de este mecanismo preferente y sumario se extiende a las decisiones del aparato judicial, y aunque se reconoce la existencia del valor de la cosa juzgada, la garantía del principio de seguridad jurídica y la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción; la primacía de la Constitución y de

---

<sup>3</sup> Consultar entre otras, las Sentencias T-007 de 1993, T-001 de 1993, T-467 de 1995, T-416 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-068 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Adicionalmente, ver, también, las Sentencias C-383 de 2000, Álvaro Tafur Galvis, T-945 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-925 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>4</sup> Sentencia C-426 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

los derechos de los ciudadanos obliga a que dichas actuaciones se adecuen a los altos mandatos y valores que inspiran el funcionamiento de nuestro Estado.

La procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales tiene entonces un carácter excepcional, pues la intervención del juez constitucional se encuentra supeditada, entre otras cosas, a que los efectos de dicha providencia vulneren o amenacen los derechos fundamentales de una persona y que no exista otro mecanismo judicial idóneo para proteger el derecho comprometido.

La doctrina Constitucional, ha establecido con claridad los **requisitos generales** de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales<sup>5</sup>. Así mismo, ha señalado las **causales especiales**, indicando que la acción constitucional resulta procedente únicamente en aquellos eventos en los cuales, con ocasión de la actividad jurisdiccional se vean afectados derechos fundamentales al verificar la ocurrencia de uno de los siguientes eventos: **(i) defecto sustantivo**<sup>6</sup>, orgánico o procedimental, (ii) defecto fáctico, (iii) error inducido, (iv) decisión sin motivación, (v) violación directa de la Constitución, y (vi) desconocimiento del precedente.

---

<sup>5</sup> Sentencia C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño. Señaló la Corte Constitucional: los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales: 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, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable. c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. f. Que no se trate de sentencias de tutela.

<sup>6</sup> La construcción dogmática del defecto sustantivo como causal de procedibilidad de la acción de tutela, parte del reconocimiento de que la competencia asignada a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas, fundada en el principio de autonomía e independencia judicial, no es en ningún caso absoluta. Por tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.

En este orden de ideas se ha precisado que, pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, no les es dable en esta labor, apartarse de las disposiciones de la Constitución o la ley. La Corte Constitucional ha recordado, que la Justicia se administra con sujeción a los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, tales como el de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, el de favorabilidad, *pro homine*, entre otros. (Artículos 6º, 29, 228 y 230 de la Constitución Política). Sentencia T-018 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Acorde con lo anterior, en reciente pronunciamiento la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado unificó su postura jurisprudencial frente a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, en el sentido de avalarla, **cuando de su contenido se advierta la vulneración de derechos de rango fundamental**, advirtiendo que para ello, deben observarse los parámetros que la jurisprudencia y la ley fijan sobre la materia<sup>7</sup>.

Retomando el anterior marco jurisprudencial y a partir de los presupuestos fácticos del caso, encuentra la Sala que los requisitos generales de procedibilidad que se enunciarán a continuación se encuentran satisfechos para ingresar al estudio de la posible configuración de la vía de hecho alegada:

**a)** Lo que se debate en el seno de la acción de tutela es un asunto de manifiesta relevancia constitucional: porque el estudio consiste en determinar si los jueces de instancia incurrieron en vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia del accionante, al omitir el estudio de fondo de la demanda, argumentando la falta de legitimación por pasiva.

**b)** El demandante no contaba con otro medio judicial de defensa: por cuanto agotó los mecanismos jurídicos ordinarios que tenía a su alcance, sin que se advierta una circunstancia que abra paso a la interposición de un recurso extraordinario.

**c)** No se trata de una irregularidad procesal que imponga el análisis de su impacto en la sentencia: la génesis del vicio sustancial son las providencias objeto de censura.

**d)** El presunto vicio que se alega no podía ser invocado en el proceso judicial, en tanto que nace en las sentencias atacadas.

**e)** No se trata de tutela contra fallo de tutela y,

**f)** La acción de tutela fue propuesta en un término razonable y proporcionado, cumpliendo así con el requisito de la inmediatez.

---

<sup>7</sup> Radicación No.11001-03-15-000-2009-01328-01, M.P. María Elizabeth García González Actor: Nery Germanía Álvarez Bello, contra el Tribunal Administrativo de Córdoba y otro.

#### 4. Caso concreto y análisis de la Sala.

Como se dijo, la causa que origina la presente controversia, se concreta en las decisiones contenidas en los fallos de 23 de mayo y 25 de noviembre de 2011, proferidos en primera y segunda instancia por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Santa Marta y el Tribunal Administrativo del Magdalena, dentro de la acción de reparación directa impetrada por el actor contra la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia, en los que los jueces de instancia se abstuvieron de realizar un examen de fondo del asunto y declararon configurada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

El análisis de los jueces para adoptar la decisión referida, fue en síntesis, el que a continuación se expone:

**El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta**, comenzó por relacionar los hechos probados en el proceso, dentro de los cuales se incluyó, *“Copia Auténtica de la póliza N° 12347089 denominada Póliza de Automóviles de Terrorismo, con la cual se evidencia que la entidad del Estado que aparece como tomador de la misma es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (fl. 204 - 218).”*.

Prosiguió por estudiar la *excepción de falta de legitimación en causa pasiva*, propuesta por la entidad demandada, tema frente al cual discurrió ampliamente, para concluir:

*“Los hechos aquí descritos como ya se indicó ocurrieron en día 8 de agosto de 2006, es decir, en vigencia de la póliza y por corresponder la pérdida del vehículo automotor por hechos terroristas el accionante era beneficiario de dicha póliza de seguros, y al no haber logrado la cobertura por el daño por parte de la aseguradora, presuntamente habría lugar a la declaratoria de responsabilidad estatal en los hechos generadores del daño.*

*No obstante lo anterior, la entidad del Estado que aparece como tomadora de la referida póliza es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y como ya se dijo frente al incumplimiento de la aseguradora COLSEGURO S.A, la entidad llamada a responder era la entidad tomadora de la misma es decir, la Nación - Ministerio*

*de Hacienda y Crédito Público y no la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia a quien no se le puede exigir el cumplimiento de ninguna obligación, pues según lo expone el apoderado judicial de la parte actora en el hecho 4º de la demanda el daño aludido se generó en virtud del incumplimiento del referido contrato de aseguramiento suscrito entre la Aseguradora COLSEGURO S.A y la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público.*

...

*Dicho lo anterior, es indubitable en (Sic) el caso concreto nos encontramos frente a la carencia de la legitimación material en la causa por pasiva del Ministerio del Interior y de Justicia pues esta entidad no tuvo participación real en el hecho que originó la formulación de la demanda...”*

A su turno, **el Tribunal Administrativo del Magdalena**, después de realizar un análisis similar al efectuado por el juez de primera instancia, concluyó lo siguiente:

*“Por otra parte si bien no puede desconocerse que el Ministerio del Interior y de Justicia tiene el deber de acuerdo a las normas citadas por el apelante de procurar la protección de los ciudadanos, formular la política de Gobierno en materias relativas al orden público interno, garantizar los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, el orden público y la convivencia ciudadana, contribuir al desarrollo de la política de paz del Gobierno Nacional, no puede pasarse por alto que evidentemente es al Ministerio de Hacienda y Crédito Público quien dentro de sus funciones se encuentra el administrar el Tesoro Nacional y atender el pago de las obligaciones a cargo de la Nación, a través de los órganos ejecutores o directamente a quien se debió demandar, teniendo en cuenta las siguientes razones:*

...

*Lo anterior conlleva a que se declare probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto al demandado, toda vez que en lo que concierne a la ocurrencia de los hechos no se evidencia prueba a (Sic) causa suya sucedió el atentado, y por otro lado existía una persona jurídica diferente que le correspondía dado el caso de suplir el pago de la correspondiente indemnización a que diere lugar.*

##### **5. Conclusión:**

*El estudio realizado al sub-judice, con base en las pruebas legalmente aportadas al proceso, las normas y jurisprudencia aplicables al caso, llevan a esta Sala a la conclusión de que evidentemente se vislumbra una prueba contundente que demuestra que quien se encontraba en el presente caso legitimado para responder por los daños invocados por el actor era el Ministerio de hacienda y Crédito Público de acuerdo a las consideraciones expuestas.”*

De las anteriores transcripciones se concluye, que la *ratio decidendi* de las providencias censuradas, se circunscribió a que la entidad demandada, esto es, la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia no estaba legitimada en la causa por pasiva para responder por la indemnización de perjuicios solicitada por el actor, como sí lo estaba la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Pues bien, **la legitimación en la causa**, corresponde a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial. En otros términos, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- y de hacerlo frente a quien fue demandado - legitimación por pasiva-, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio. Corresponde a un presupuesto procesal de la sentencia de fondo favorable a las pretensiones, toda vez que constituye una excepción de fondo, entendida ésta como un hecho nuevo alegado por la parte demandada para enervar la pretensión, puesto que tiende a destruir, total o parcialmente, el derecho alegado por el demandante. Al respecto, ha dicho esta Corporación<sup>8</sup>:

“La **legitimación de hecho en la causa** es entendida como la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado. Quien cita a otro y atribuye está legitimado de *hecho* y por activa, y a quien cita y atribuye está legitimado *de hecho* y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. Vg.: A demanda a B. Cada uno de estos está legitimado de hecho.

---

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2001. Expediente No.13.356. M.P. María Elena Giraldo Gómez.

La **legitimación material en la causa** alude, por regla general, a situación distinta cual es la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas o hayan demandado o que hayan sido demandadas.

(...) La falta de legitimación **material** en la causa, por activa o por pasiva, **no enerva la pretensión procesal en su contenido**, como si lo hace una excepción de fondo. La excepción de fondo se caracteriza por la potencialidad que tiene, si se prueba el hecho modificativo o extintivo de la pretensión procesal que propone al demandado o advierte el juzgador (art.164 C.C.A) para extinguir, parcial o totalmente la súplica procesal. La excepción de fondo supone, en principio, el previo derecho del demandante que a posteriori se recorta por un hecho nuevo y probado - **modificativo o extintivo del derecho constitutivo del demandante** - que enerva la prosperidad total o parcial de la pretensión, como ya se dijo.

La legitimación material en la causa, activa y pasiva, **es una condición anterior y necesaria** entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por si solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo - no el procesal -; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante”.

Por su parte, el artículo 149 del Código Contencioso Administrativo vigente para la época de presentación de la demanda de reparación directa incoada por el señor Iván Carlos Buitrago Hoyos contra la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia, establecía respecto de la representación y comparecencia de las entidades públicas, lo siguiente<sup>9</sup>:

---

<sup>9</sup> Actualmente, rige el artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone: “**Artículo 159. Capacidad y Representación.** Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes,

**“Artículo 149. Representación de las personas de derecho público.** Modificado. Ley 446 de 1998, art. 49. Las entidades públicas y las privadas que cumplan funciones públicas podrán obrar como demandantes, demandadas o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados. Ellos podrán incoar todas las acciones previstas en este Código si las circunstancias lo ameritan.

En los procesos contencioso administrativos **la Nación estará representada por el Ministro,** Director de Departamento Administrativo, Superintendente; Registrador Nacional del Estado Civil, Fiscal General, Procurador o Contralor o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho. ...” (Subraya la Sala).

Acorde con lo anterior, la Sala considera que si el Juzgado 6º Administrativo del Circuito de Santa Marta y el Tribunal Administrativo del Magdalena concluyeron en sus providencias, que la entidad que debía comparecer al proceso de reparación directa era el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y no el del Interior y de Justicia, es claro que el defecto no era el de falta de legitimación en la causa por pasiva, sino el de indebida representación; pues al estar demandada la persona jurídica de la Nación, a quien se imputaban los hechos señalados como fuente de los perjuicios reclamados, era evidente su legitimación por pasiva para comparecer al proceso, independientemente de haber estado mal representada.

Sobre este tema, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 14 de marzo de 2002, expediente 12076, dijo:

*“En efecto, no puede confundirse la legitimación en la causa -en este caso por pasiva- con la representación judicial de la persona jurídica demandada en el proceso. La primera hace relación a la capacidad de una persona para comparecer al proceso, bien para elevar una determinada pretensión frente a otra, ó para contradecir las súplicas formuladas en su contra por el actor; en tanto*

---

demandados o intervinientes en los procesos contencioso-administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

...”

*que la representación judicial hace referencia a la persona autorizada por la ley para actuar en el respectivo proceso en nombre de quien figura como demandante o demandado.*

*Así, en tratándose de la persona jurídica Nación, se tiene que ésta es una sola, quien en la relación jurídico-procesal bien puede ocupar la posición de demandante o demandada, pero, en una u otra de tales hipótesis, por determinación del legislador, ha de estar representada de modo diferente según sea la rama de poder, órgano o dependencia a quien de manera específica se atribuya el acto objeto de juzgamiento, ó el hecho, omisión u operación administrativa en que se funde la demanda de responsabilidad extracontractual que se le impute al Estado.”.*

Así las cosas, si en el caso puesto a consideración de los jueces ordinarios, la Nación estaba indebidamente representada, la opción de éstos era acudir al artículo 140 del Estatuto Procesal Civil<sup>10</sup>, aplicable a los procesos contencioso-administrativos por remisión expresa del artículo 165 del Código Contencioso Administrativo<sup>11</sup>, en el que la indebida representación se encuentra contemplada como una de las causales saneables de nulidad procesal. De igual forma, el procedimiento para declarar oficiosamente la nulidad se encuentra establecido en el artículo 145 del C.P.C., según el cual, el juez por medio de auto ordenará ponerla en conocimiento de la parte afectada, para que ésta, dentro de los 3 días siguientes al de la notificación del auto, la alegue so pena de quedar subsanada, caso en el cual, el proceso continuará su curso.

Sin embargo, tanto el juez de primer grado como el que resolvió la alzada, omitieron el procedimiento legalmente establecido para los casos en que se configura una indebida representación (aspecto adjetivo), y equivocadamente se abstuvieron de realizar un estudio de fondo del problema jurídico expuesto en la litis, declarando probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia (aspecto sustancial),

---

<sup>10</sup> Código de Procedimiento Civil. “**Artículo 140. Nulidades procesales. Causales de nulidad.** El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: ...

**7.** Cuando es indebida la representación de las partes. Tratándose de apoderados judiciales esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso.”

<sup>11</sup> Aplicable para la época de interposición de la acción de reparación directa. No obstante, el artículo 208 de la nueva normatividad contenciosa, dispone igualmente la remisión al Código de Procedimiento Civil para tramitar las nulidades procesales.

incurriendo de esta forma en una vía de hecho por defecto sustantivo, en tanto como se dijo, inaplicaron las normas pertinentes al asunto estudiado, lo que de paso dio lugar a la vulneración de los derechos al debido proceso y acceso efectivo a la administración de justicia del señor Iván Carlos Buitrago Hoyos, a quien se le negó la posibilidad de que los Jueces de la República emitieran un pronunciamiento de mérito respecto de las pretensiones elevadas a través de la acción de reparación directa instaurada, circunstancia que da lugar a la protección constitucional solicitada por medio de la acción de tutela.

En consecuencia, y atendiendo al análisis vertido en estos acápites, se dejarán sin efectos las sentencias de 23 de mayo y 25 de noviembre de 2011 proferidas por el Juez 6º Administrativo del Circuito de Santa Marta y el Tribunal Administrativo del Magdalena, dentro de la acción de reparación directa promovida por el señor Iván Carlos Buitrago Hoyos, contra la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia, y se ordenará al fallador de primera instancia que dentro de un término no mayor a diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda de acuerdo con los parámetros señalados en párrafos anteriores, diferenciando la legitimación en la causa (aspecto sustancial) de la indebida representación que condensa una irregularidad saneable (aspecto adjetivo), y ponga en conocimiento de las partes dicha situación, en aplicación de las normas antes mencionadas.

### **III. DECISION**

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **FALLA**

**I. TUTELANSE** los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia del señor Iván Carlos Buitrago Hoyos. En consecuencia,

**II. DEJANSE sin efectos las providencias de 23 de mayo y 25 de noviembre de 2011** proferidas por el Juzgado 6º Administrativo del Circuito de Santa Marta y el Tribunal Administrativo del Magdalena, dentro del proceso de reparación directa

No.2008-0280 instaurado por el señor Iván Carlos Buitrago Hoyos contra la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia. **ORDENASE** al Juez 6º Administrativo del Circuito de Santa Marta, que en un término no mayor a diez (10) días contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda de conformidad con los lineamientos a que ha hecho referencia la parte motiva de la presente sentencia.

**III. COMUNIQUESE** la anterior decisión a los Magistrados integrantes del Tribunal Administrativo del Magdalena.

**IV. TENGASE** al Abogado Isaac Eduardo López Algarra, con T.P. 4.706, como apoderado judicial del señor Iván Carlos Buitrago Hoyos, en los términos y para los fines contemplados en el poder obrante a folio 181 del cuaderno.

**V. LIBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, para los fines ahí contemplados.

**VI. DE NO SER IMPUGNADA**, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **REMITASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

**GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN**

**ALFONSO VARGAS RINCON**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**