

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – Aportar el poder durante la segunda instancia subsana el vicio procesal / DEFECTO PROCEDIMENTAL EN MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Se configura al no aplazar la audiencia inicial pese a solicitud con justa causa

[E]l poder otorgado para otra actuación no permite ejercer la representación judicial en un proceso de acción de tutela, (...) el abogado que presentó la demanda de tutela en nombre de Fiduprevisora lo hizo con base en el poder otorgado para actuar en el proceso ordinario. A pesar de que ese poder no era suficiente para iniciar el proceso de tutela, el Tribunal Administrativo del Cesar admitió la solicitud de amparo y le reconoció personería al abogado. Empero, en la sentencia de primera instancia, el tribunal declaró la falta de legitimación en la causa por activa porque el abogado actuó sin poder suficiente para hacerlo sin darle la oportunidad de subsanarlo. (...) Durante el trámite de segunda instancia, el abogado presentó poder suficiente para presentar la demanda de tutela de la referencia, lo que permite concluir que el vicio formal fue debidamente subsanado. (...) En un caso similar, esta Sección señaló que la imposibilidad de que se realice un vuelo debido al mal clima constituye una justa causa para inasistir a la audiencia. Durante la audiencia inicial, el juzgado “aceptó” la excusa presentada por el apoderado de la parte demandada, por lo que decidió no imponerle ninguna sanción. No obstante, el juzgado no ordenó el aplazamiento de la audiencia como lo ordena el numeral tercero del artículo 180 del CPACA, sino que decidió continuar con su realización porque no tenía agenda disponible hasta el mes de diciembre de 2018, en la audiencia no se dictaría sentencia y la actividad del despacho no puede parar porque un vuelo no llegó. (...) Lo anterior constituye un defecto procedimental porque el juzgado accionado, una vez aceptó la excusa presentada con anterioridad a la realización de la audiencia, debió aplazarla como lo ordena el numeral tercero del artículo 180 del CPACA. Esto, con el fin de garantizar el derecho al debido proceso de la fiduciaria demandada, pues se le impidió ejercer el derecho de defensa mediante la interposición de recursos contras las decisiones que fueron contrarias a sus intereses. (...) la ley no establece un plazo mínimo para presentar la excusa por la inasistencia, sino que se limita a indicar que debe ser allegada con anterioridad al inicio de la audiencia. (...) No consta que el apoderado de la fiduciaria actora hubiera abusado de su derecho al solicitar el aplazamiento porque los hechos que le impidieron acudir a la audiencia ocurrieron después de las 6:00 p.m., según lo certificó Avianca. Es decir, que los hechos ocurrieron en horas en las que el despacho no se encontraba disponible para el público

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 180

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 20001-23-33-000-2018-00301-01(AC)

Actor: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. COMO VOCERA DEL PAP DEFENSA JURÍDICA DEL EXTINTO DEPARTAMENTO DE SEGURIDAD DAS Y SU FONDO ROTATORIO

Demandado: JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR (CESAR)

La Sala decide la impugnación interpuesta por la parte actora, contra la sentencia del 21 de noviembre de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, que en el trámite de la acción de tutela de la referencia, resolvió lo siguiente¹:

“PRIMERO: DECLÁRESE improcedente la acción de tutela promovida por el doctor ANDRÉS RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ, por falta de legitimación en la causa por activa de éste para actuar como apoderado judicial de la Fiduprevisora S.A., como vocera del Patrimonio Autónomo PAP Fiduprevisora S.A., Defensa Jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-. ...”.

ANTECEDENTES

El 7 de noviembre de 2018², actuando como apoderado de la Fiduciaria La Previsora S.A. Vocera del Patrimonio Autónomo Público Defensa Jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS (en adelante Fiduprevisora), interpuso acción de tutela contra el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, por considerar vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad.

1. Pretensiones

Las pretensiones de la demanda de tutela son las siguientes:

“PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales al Debido Proceso, Derecho de Defensa y Contradicción, Igualdad y Acceso a la Administración de Justicia de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., vulnerados por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR, con ocasión de lo acontecido en la audiencia inicial de fecha 24 de julio de 2018 a las 10:00 A.M., en la cual, entre otras, i) no hubo pronunciamiento alguno por parte del Despacho en relación con la solicitud de aplazamiento de la audiencia inicial, radicada dicha solicitud ANTES del inicio de la misma, ii) se denegaron unas pruebas solicitadas en la contestación de la demanda por parte del suscrito para acreditar las excepciones previas, es decir,

¹ Folios 80 a 81 del expediente.

² Folio 14 del expediente.

se NEGÓ la práctica de unas pruebas solicitadas en el escrito contentivo de la contestación de la demanda que tenían como finalidad acreditar las excepciones previas para lo cual era necesario y conducente su decreto y práctica antes de que el juez resolviera las excepciones previas en la audiencia inicial -El acápite especial de solicitud de pruebas a practicar previo a resolver las excepciones previas de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 180 -, y adicionalmente, **iii)** se decidió: **‘declarar no probadas las excepciones previas propuestas por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., y adicionalmente’** **iv)** mediante providencia de fecha 27 de noviembre de 2017 se negó la solicitud de nulidad procesal y el recurso presentado por el suscrito frente a los anteriores acontecimientos, y declare la nulidad de lo actuado.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, ordenar al **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR**, que en el término improrrogable de 48 horas fije nueva fecha para la celebración de la audiencia inicial de que trata el 180 de la Ley 1437 de 2011 dentro del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho seguido por **LEDNEL ANTONIO MURGAS SOTO** en contra de la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. ACTUANDO COMO VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO REMANENTE DEL DAS**, bajo radicado **20-001-33-33-004-2013-00160-00**³.

2. Hechos

Del expediente, se advierten como hechos relevantes los siguientes:

2.1. El señor Leonel Antonio Murgas Soto presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra de Fiduprevisora pretendiendo el reconocimiento de la prima de riesgo como factor salarial para la liquidación de todas sus prestaciones sociales.

2.2. Por reparto, el conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar con el radicado N° 2013-00160-00.

2.3. El Juzgado citó a las partes para celebrar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, para el día 24 de julio de 2018 a las 10:00 a.m.

2.4. El apoderado de la parte demandada no pudo asistir a la audiencia porque el vuelo que abordó desde Bogotá para Valledupar, en la noche del 23 de julio de 2018, tuvo que aterrizar en la ciudad de Barranquilla y retornar a Bogotá debido al mal tiempo en la ciudad de destino.

2.5. Por lo anterior, por intermedio de su auxiliar, el apoderado de Fiduprevisora solicitó el aplazamiento de la audiencia mediante memorial presentado a las 8:33 a.m. del 24 de julio de 2018, al cual se adjuntó la certificación expedida por Avianca sobre los hechos ocurridos la noche anterior.

³ Folios 4 a 5 del expediente.

2.6. Durante la audiencia inicial, el Juez Cuarto Administrativo de Valledupar aceptó la excusa presentada por el abogado de la Fiduprevisora, por lo que no le impuso sanción pecuniaria alguna.

Sin embargo, se llevó a cabo la audiencia inicial, en la que además de negarse la solicitud de aplazamiento presentada, se negó la práctica de algunas pruebas solicitadas y se negaron las excepciones previas propuestas en la contestación de la demanda.

2.7. Debido a lo anterior, el 27 de julio de 2018 el apoderado de la Fiduprevisora presentó recurso de apelación y solicitud de nulidad procesal de los autos proferidos durante la audiencia inicial, con base en las causales 5ª y 6ª previstas en el artículo 133 del Código General del Proceso.

2.8. Por auto del 27 de septiembre de 2018, el Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar negó la nulidad procesal, y rechazó por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto.

3. Fundamentos de la acción

La parte actora asegura que el Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad, ya que al proferir los autos del 24 y del 27 de julio de 2018 incurrió en los *defectos procedimental y por violación directa de la Constitución*.

Para sustentar estos cargos afirmó que:

3.1. El numeral tercero del artículo 180 del CPACA establece que cuando se presente una excusa de la inasistencia con anterioridad al inicio de la audiencia inicial, el juez deberá fijar nueva fecha y hora para su celebración.

3.2. En el caso bajo examen, la excusa fue presentada con anterioridad al inicio de la audiencia inicial, por lo que el juzgado no solo debió aceptarla para no imponer sanciones pecuniarias al abogado, sino también aplazar su celebración.

3.3. Las decisiones del juzgado incurren en las causales quinta y sexta de nulidad procesal previstas en el artículo 133 del CGP, porque negó la práctica de pruebas oportunamente solicitadas y omitió la oportunidad para presentar recursos contra el auto que negó las excepciones previas.

3.4. La solicitud de amparo cumple el requisito de la subsidiariedad porque el juzgado, mediante providencia del 27 de julio de 2018, negó el recurso de apelación interpuesto y la solicitud de nulidad procesal, por lo que ya fueron agotados los otros medios de defensa.

4. Trámite impartido e intervenciones

4.1. Por auto del 9 de noviembre de 2018, el Tribunal Administrativo del Cesar admitió la presente acción, negó la medida provisional solicitada, ordenó notificar a las partes, reconoció personería a Andrés Rodríguez Gutiérrez como apoderado de la Fiduprevisora como vocera del PAP-DAS, y dispuso la vinculación de los

sujetos intervinientes en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado 2013-00160 (fls. 55 a 58).

4.2. El **Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar** informó que (fol. 63 a 65):

4.2.1. El juzgado no accedió a la petición de aplazamiento de la audiencia debido a la congestión causada por tener de 921 expedientes en trámite, motivo por el que no tenía agenda disponible hasta el mes de mayo de 2019.

4.2.2. La solicitud de aplazamiento fue presentada noventa (90) minutos antes del inicio de la audiencia, por lo que debía ponderarse la importancia de la decisión que se tomaría y el esfuerzo de las partes por asistir.

4.2.3. Las pruebas solicitadas fueron negadas para resolver sobre las excepciones previas, pero fueron decretadas para efectos de proferir la sentencia de mérito.

4.2.4. Las pruebas fueron negadas porque no tenían ninguna utilidad para resolver sobre las excepciones previas de caducidad e inepta demanda.

4.2.5. En todo caso, el actor solicitó que fuera oficiado el Archivo General de la Nación para que allegara algunos documentos que deben estar en poder de la Fiduprevisora, por lo que debieron ser aportados directamente por el interesado.

5. Providencia impugnada

Mediante providencia del 21 de noviembre de 2018 el Tribunal Administrativo del Cesar declaró improcedente la solicitud de amparo. Para sustentar esa decisión, consideró que (fol. 74 a 81):

5.1. El abogado de la parte demandada en el proceso ordinario allegó el poder otorgado por Fiduprevisora para el proceso ordinario, pero en él no se le otorgaron facultades para actuar en un proceso de tutela, por lo que carece de legitimación en la causa.

5.2. Si bien es cierto que la tutela se rige por el principio de informalidad, también lo es que esto no es óbice para que quien actúa en nombre de otro acredite estar debidamente facultado para hacerlo.

6. Impugnación

El actor impugnó la anterior decisión, reiterando los argumentos expuestos en el escrito de tutela, y señalando que (fol. 85 a 102):

6.1. El Tribunal Administrativo del Cesar admitió la demanda mediante auto del 8 de noviembre de 2018 sin poner de presente que existiera alguna irregularidad en el poder anexado a la solicitud de amparo.

6.2. La Corporación judicial debió inadmitir la demanda para que fuera subsanado cualquier error formal, por lo que ahora no puede alegar su propia culpa no estudiar de fondo la solicitud de amparo.

6.3. En todo caso, para subsanar el vicio evidenciado por el tribunal, actualmente se está tramitando el poder respectivo, el cual será presentado durante la segunda instancia.

7. Actuación surtida durante la segunda instancia

El abogado aportó el poder otorgado por Fiduprevisora para presentar la demanda de tutela de la referencia durante el trámite de la segunda instancia (fol. 115 a 117).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si el abogado Andrés Rodríguez Gutiérrez tiene legitimación en la causa para presentar la demanda de tutela en nombre de Fiduprevisora. De superar este análisis, se verificará si la presente acción de tutela cumple con el requisito general de este mecanismo contra providencia judicial denominado la relevancia constitucional.

Cumplido lo anterior, se analizará si el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar desconoció los derechos fundamentales de Fiduprevisora al negar el aplazamiento de la audiencia inicial del 24 de julio de 2018.

2. La acción de tutela contra providencias judiciales

La acción de tutela es procedente contra providencias judiciales. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. Sin embargo, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional. Por esto, la jurisprudencia ha establecido una serie de requisitos generales y especiales que deben cumplirse de forma estricta. Si no se cumplen todos los requisitos generales y por lo menos uno de los defectos o requisitos especiales la acción no será procedente.

El análisis sobre el cumplimiento de los requisitos debe restringirse únicamente a los argumentos planteados por los intervinientes en el proceso. En consecuencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales exige un mayor rigor en la fundamentación del vicio que se atribuye a la sentencia judicial objeto de la acción.

3. Legitimación en la causa por activa en la acción de tutela

3.1. El inciso primero del artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona, sin necesidad de ninguna cualificación especial como la de ser abogado, podrá

ejercer la acción de tutela en nombre propio o mediante apoderado para obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales⁴.

Empero, dicha regla de antemano impone que el actor de tutela debe estar legitimado en la causa por activa, en la medida que sólo podrá ejercer esta acción constitucional ante la vulneración de sus propios derechos fundamentales, sin perjuicio de la agencia oficiosa de derechos, como lo dispone el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991⁵.

La Corte Constitucional precisó que, cuando se ejerza la acción de tutela mediante representante judicial, el poder debe ser otorgado mediante escrito que se presume auténtico, debe ser otorgado a un abogado debidamente inscrito y debe ser especial. Por este motivo, el poder otorgado para otra actuación no permite ejercer la representación judicial en un proceso de acción de tutela⁶.

3.2. Está probado que el abogado que presentó la demanda de tutela en nombre de Fiduprevisora lo hizo con base en el poder otorgado para actuar en el proceso ordinario⁷.

A pesar de que ese poder no era suficiente para iniciar el proceso de tutela, el Tribunal Administrativo del Cesar admitió la solicitud de amparo y le reconoció personería al abogado⁸.

Empero, en la sentencia de primera instancia, el tribunal declaró la falta de legitimación en la causa por activa porque el abogado actuó sin poder suficiente para hacerlo sin darle la oportunidad de subsanarlo⁹.

⁴ “ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (...)”.

Constitución Política de 1991. Artículo 86.

⁵ “Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”.

Decreto Ley 2591 de 1991. Artículo 10.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-531 de 2002. M.P.: Eduardo Montealegre Lynett.

⁷ Folio 27 del expediente.

⁸ Folios 55 a 58 del expediente.

⁹ Folios 74 a 81 del expediente.

3.3. Durante el trámite de segunda instancia, el abogado presentó poder suficiente para presentar la demanda de tutela de la referencia, lo que permite concluir que el vicio formal fue debidamente subsanado¹⁰.

3.4. Como consecuencia de lo anterior, el abogado tiene legitimación en la causa para representar a Fiduprevisora.

4. Requisito de la relevancia constitucional como presupuesto general de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

4.1. Este requisito tiene como finalidad i) proteger la autonomía e independencia judicial y ii) evitar que el juez de tutela se inmiscuya en asuntos que le corresponde resolver a otras jurisdicciones.

Para determinar si una solicitud de amparo de tutela tiene o no relevancia constitucional, la Sala Plena del Consejo de Estado ha considerado necesario examinar dos elementos¹¹ cuando la tutela no es presentada contra una alta corporación judicial:

➤ El primero consistente en que el actor cumpla su carga argumentativa, en donde justifique suficientemente la relevancia constitucional por vulneración de derechos fundamentales. Debe tenerse en cuenta que para ello *“[n]o basta, entonces, aducir la vulneración de derechos fundamentales para cumplir este requisito de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales”*.

➤ El segundo consiste en que la acción de tutela no se erija en una instancia adicional al proceso ordinario en el cual fue proferida la providencia acusada, puesto que este mecanismo especial constitucional está constituido para proteger derechos fundamentales y no discutir la discrepancia que el actor tenga frente a la decisión judicial.

4.2. En el caso bajo examen, Fiduprevisora solicitó la nulidad de la audiencia inicial mediante escrito del 27 de julio de 2018 con base en el siguiente fundamento:

“Teniendo en cuenta la aceptación de mi excusa por parte de su Honorable Despacho, no se debió celebrar la audiencia inicial en comento, pues en su lugar ha debido, legal y justamente, proceder a fijar una nueva fecha y hora para la celebración de la misma, dándome así la oportunidad procesal de interponer los recursos necesarios en contra de todas las decisiones que resultaran adversas a mi representada, situación fáctica que no sucedió y que violó el debido proceso y el derecho de contradicción al no concederse dicho aplazamiento, teniendo como consecuencia decisiones desfavorables a favor

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Proceso: 25000-23-37-000-2015-01877-01 (23174). Auto del 17 de agosto de 2017. C.P.: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹¹ Sentencia del 5 de agosto de 2014 proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado. Radicado número: 11001 03 15 000 2012 02201 01 (IJ). Actor: Alpina Productos Alimenticios S.A. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

*de mi representada, sin la debida contradicción y en contravía además de lo preceptuado en el ya citado numeral 3 del artículo 180 de la ley 1437 de 2011*¹².

Este argumento fue negado por el juzgado accionado mediante el auto del 27 de septiembre de 2018 porque *“... no puede interpretarse como erradamente lo hace la demandada al señalar que presentada la solicitud de aplazamiento automáticamente se postergará la realización de la diligencia, pues dicha decisión es facultativa del juez como director del proceso, máxime cuando el numeral 2 de la misma normatividad estipula que la asistencia a dicha diligencia es obligatoria pero la inasistencia de quien deba comparecer no impedirá su realización*”¹³.

4.3. Lo anterior demuestra que los fundamentos de la demanda de tutela son una reiteración de lo expuesto en la solicitud de nulidad procesal, que ya fue resuelta por el juzgado accionado mediante el auto del 27 de septiembre de 2018.

Sin embargo, también consta que la fiduciaria actora señaló en la demanda de tutela que *“... el 27 de septiembre de 2018, pese a usar los mecanismos ordinarios que señala la ley procesal, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar insiste en adoptar su posición violatoria de los derechos fundamentales de mi prohijada*”¹⁴.

Lo anterior significa que Fiduprevisora no se limitó a manifestar su inconformidad con la decisión judicial, sino que fundamentó su solicitud de amparo en que, a pesar de poner de presente la presunta vulneración de sus derechos fundamentales en el proceso ordinario, el juez no tomó ninguna decisión para corregir esta situación.

Como consecuencia de lo anterior, no es posible considerar que la solicitud de amparo trata de convertir la acción de tutela en una instancia adicional al proceso ordinario.

4.4. Así las cosas, en el caso bajo examen se cumplen los requisitos generales de la tutela contra providencia judicial.

5. Alcance del defecto procedimental

5.1. Este defecto se configura cuando un funcionario judicial actúa completamente al margen del procedimiento previsto en la ley¹⁵. La Corte Constitucional precisó que es un

¹² Folio 9 del cuaderno de incidente de nulidad del proceso ordinario.

¹³ Folio 26 del cuaderno de incidente de nulidad del proceso ordinario.

¹⁴ Folio 4 del expediente.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta. Sentencia del 23 de abril de 2014. Expediente No. 11001-03-15-000-2013-02625-00. C.P. Jorge Octavio Ramírez.

defecto cualificado porque, para que se considere configurado, el juez debe inaplicar de forma absoluta las normas que rigen el proceso, motivo por el que se afirma que la decisión judicial es tomada con base, exclusivamente, del capricho y la arbitrariedad¹⁶.

Como consecuencia de lo anterior, la Corte también aclaró que el error en el trámite procesal debe tener la entidad suficiente para que vulnere los derechos fundamentales de las partes. En otras palabras, si la finalidad del proceso es cumplida pese a la existencia del error, no hay lugar a conceder el amparo.

5.2. El numeral tercero del artículo 180 del CPACA establece que la inasistencia a la audiencia inicial sólo podrá excusarse con prueba siquiera sumaria de una justa causa¹⁷.

La aceptación de la excusa por parte del juez, previa valoración de la prueba, surtirá efectos diferentes según sea presentada con anterioridad o con posterioridad a la realización de la audiencia.

En el primer evento, la norma establece que cuando el juez acepte la excusa deberá fijar nueva fecha y hora para su celebración¹⁸. En todo caso, la norma aclara que no podrá haber otro aplazamiento.

De otro lado, cuando la excusa es presentada de forma posterior, su aceptación solo tendrá el efecto de exonerar al abogado de las consecuencias pecuniarias adversas derivadas de la inasistencia.

En este último evento aplica el numeral segundo del mismo artículo, que señala que la inasistencia de las partes o sus apoderados no impide la realización de la audiencia¹⁹. Es

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁷ ARTÍCULO 180. AUDIENCIA INICIAL. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvenición según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

3. Aplazamiento. La inasistencia a esta audiencia solo podrá excusarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.

Cuando se presente la excusa con anterioridad a la audiencia y el juez la acepte, fijará nueva fecha y hora para su celebración dentro de los diez (10) días siguientes, por auto que no tendrá recursos. En ningún caso podrá haber otro aplazamiento.

El juez podrá admitir aquellas justificaciones que se presenten dentro de los tres (3) días siguientes a la realización de la audiencia siempre que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia.

En este caso, el juez resolverá sobre la justificación mediante auto que se dictará dentro de los tres (3) días siguientes a su presentación y que será susceptible del recurso de reposición. Si la acepta, adoptará las medidas pertinentes”.

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Artículo 180. Numeral 3.

¹⁸ Aunque no constituye un precedente, existe un antecedente de la Sección en el que se interpreta que esta norma impone un deber: Consejo de Estado. Sección Cuarta. Proceso: 11001-03-24-000-2014-00634-00 (23336). Auto del 13 de febrero de 2018. C.P.: Milton Chaves García.

decir que la aceptación de la excusa no permite retrotraer el estado del proceso y todas las decisiones judiciales proferidas en ella se entienden notificadas en estrados.

5.3. En el expediente ordinario consta que el Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar citó a las partes para celebrar la audiencia inicial del proceso 2013-00160 para el día 24 de julio de 2018 a las 10:00 a.m.²⁰

El abogado de Fiduprevisora solicitó el aplazamiento de la audiencia mediante memorial presentado el 24 de julio de 2018 a las 8:33 a.m.²¹ Es decir, antes de que iniciara la audiencia inicial.

Dicha petición estuvo fundamentada en el certificado expedido por Avianca, en la que consta que *“Debido al mal tiempo en la ciudad de VALLEDUPAR el vuelo tuvo que parar en la ciudad de BARRANQUILLA 18:56 Hrs. retornando de nuevo a BOGOTÁ arribando a las 22:20 Hras a la ciudad de BOGOTÁ”*²².

En un caso similar, esta Sección señaló que la imposibilidad de que se realice un vuelo debido al mal clima constituye una justa causa para inasistir a la audiencia²³.

Durante la audiencia inicial, el juzgado *“aceptó”* la excusa presentada por el apoderado de la parte demandada, por lo que decidió no imponerle ninguna sanción²⁴.

No obstante, el juzgado no ordenó el aplazamiento de la audiencia como lo ordena el numeral tercero del artículo 180 del CPACA, sino que decidió continuar con su realización porque no tenía agenda disponible hasta el mes de diciembre de 2018, en la audiencia no

¹⁹ “ARTÍCULO 180. AUDIENCIA INICIAL. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvencción según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:
(...)

2. Intervinientes. Todos los apoderados deberán concurrir obligatoriamente. También podrán asistir las partes, los terceros y el Ministerio Público.
La inasistencia de quienes deban concurrir no impedirá la realización de la audiencia, salvo su aplazamiento por decisión del Juez o Magistrado Ponente”.
Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Artículo 180. Numeral 2.

²⁰ Folio 261 del cuaderno principal del expediente ordinario.

²¹ Folio 262 del cuaderno principal del expediente ordinario.

²² Folio 263 del cuaderno principal del expediente ordinario.

²³ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Proceso: 17001-23-33-000-2012-00116-01(20510). Auto del 13 de octubre de 2016. C.P.: Martha Teresa Briceño de Valencia.

²⁴ Así consta en el acta de la audiencia inicial. Folio 264 del cuaderno principal del expediente ordinario.

se dictaría sentencia y la actividad del despacho no puede parar porque un vuelo no llegó²⁵.

5.4. Lo anterior constituye un defecto procedimental porque el juzgado accionado, una vez aceptó la excusa presentada con anterioridad a la realización de la audiencia, debió aplazarla como lo ordena el numeral tercero del artículo 180 del CPACA.

Esto, con el fin de garantizar el derecho al debido proceso de la fiduciaria demandada, pues se le impidió ejercer el derecho de defensa mediante la interposición de recursos contras las decisiones que fueron contrarias a sus intereses.

Si bien es cierto que la solicitud de aplazamiento fue presentada solo noventa (90) minutos antes del inicio de la audiencia, también lo es que la ley no establece un plazo mínimo para presentar la excusa por la inasistencia, sino que se limita a indicar que debe ser allegada con anterioridad al inicio de la audiencia.

Además, no consta que el apoderado de la fiduciaria actora hubiera abusado de su derecho al solicitar el aplazamiento porque los hechos que le impidieron acudir a la audiencia ocurrieron después de las 6:00 p.m., según lo certificó Avianca. Es decir, que los hechos ocurrieron en horas en las que el despacho no se encontraba disponible para el público.

5.5. En consecuencia, la Sala revocará la decisión impugnada, y en su lugar, concederá el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la Fiduciaria La Previsora S.A. Vocera del Patrimonio Autónomo Público Defensa Jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y su Fondo Rotatorio, por encontrar acreditada la configuración del defecto procedimental.

En mérito de lo expuesto, **la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

1. **Revocar** la sentencia impugnada, proferida el 21 de noviembre de 2018 por el Tribunal Administrativo del Cesar, y en su lugar, **amparar** el derecho fundamental al debido proceso invocado por la Fiduciaria La Previsora S.A. Vocera del Patrimonio Autónomo Público Defensa Jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

²⁵ Minuto 3:52 de la grabación de la audiencia inicial. CD visible a folio 267 del cuaderno principal del expediente ordinario.

2. **Dejar** sin efectos el auto proferido en la audiencia inicial celebrada el 24 de julio de 2018, que negó el aplazamiento de la audiencia, y el auto del 27 de septiembre del mismo año, que negó la nulidad procesal, proferidos por el Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado N° 2013-00160.

3. Como consecuencia de lo anterior, **ordenar** al Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar que, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, fije nueva fecha y hora para celebrar la audiencia inicial en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado N° 2013-00160-00.

4. **Notificar** la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito.

5. **Devolver** el expediente ordinario al juzgado de origen.

6. **Enviar** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Presidente de la Sección

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Consejera

MILTON CHAVES GARCÍA

Consejero

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Consejero

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Consejero

LUCY CRUZ DE QUIÑONES

Conjuez