

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE
ANTIOQUIA

SALA PRIMERA DE ORALIDAD

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIERREZ

Medellín, primero (01) de octubre de 2013

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA CALDERON CARMONA.

DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL Y OTROS

RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

PROCEDENCIA: JUZGADO VEINTISIETE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN.

INSTANCIA: SEGUNDA.

ASUNTO: INTERLOCUTORIO Nro. SPO. -396 Ap.

TEMA: Requisitos de la demanda. – Derecho de acceso a la Administración de Justicia. **REVOCA AUTO.**

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el proveído del seis (06) de junio de 2013, proferido por el Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Medellín, por medio del cual se rechazó la demanda por no dar cumplimiento a los requisitos exigidos.

ANTECEDENTES.

Los señores GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA CALDERÓN CARMONA, instauraron demanda a través del medio de control de reparación directa, en contra de LA NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, el CONSORCIO MILENA conformado por los señores CARLOS ALFREDO GIRALDO CAICEDO y CARLOS URIAS RUEDA ÁLVAREZ; y

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

GYG CONSTRUCCIONES S.A.S., con el fin de que se declare la responsabilidad administrativa por los perjuicios sufridos por los actores con ocasión de la construcción del casino de oficiales de la Cuarta Brigada en la ciudad de Medellín, y se ordenen las indemnizaciones correspondientes.

El Juzgado de conocimiento, inadmitió la demanda exigiendo como requisitos:

1. Explicar las razones para dirigir la demanda contra La Nación - Ministerio de Defensa –Ejército, *“toda vez que de los hechos narrados en el libelo, se tiene que los perjuicios que se manifiestan causados, devienen de la relación contractual existente con el “CONSORCIO MILENA” y “G y G CONSTRUCCIONES S.A.S.”*
2. Allegar original o copia auténtica del documento invocado en el hecho undécimo de la demanda, *“para efectos de establecer la oportuna presentación de la demanda en cuanto al medio de control invocado, de conformidad con el literal i) del numeral 2° del artículo 164 CPACA...”*
3. Allegar original o copia del documento por el cual se haya constituido el Consorcio Milena en el que conste de manera clara qué sociedades o personas naturales lo integran y acreditar que todos y cada uno de los integrantes de dicho consorcio fueron convocados a la audiencia de conciliación.
4. Adecuar las pretensiones de la demanda *“toda vez que en el libelo inicial formula pretensiones relativas al reconocimiento de perjuicios morales y daño a la vida de relación, las cuales según la constancia obrante a folios 193 y 194 no fueron objeto de conciliación...”* En su defecto acreditar el cumplimiento del requisito respecto de tales pretensiones.
5. Acreditar que hizo entrega a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de la copia contentiva de la solicitud de conciliación extrajudicial consagrada en la ley 1285 de 2009. (folios 196 a 197)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

La parte actora interpuso el recurso de reposición contra la decisión, explicando las razones por las cuales consideraba no exigibles cada uno de los requisitos y solicitando en consecuencia que se admitiera la demanda. (folios 200 a 201)

El Juzgado Veintisiete Administrativo resolvió no reponer la decisión, argumentando frente al primer requisito que la responsabilidad del estado es atribuible de acuerdo con el artículo 140 del CPACA el cual transcribió y expresó que esto justifica la exigencia, por cuanto el Despacho colige de entrada la ausencia de relación alguna entre la Nación Ministerio de Defensa y el demandante.

En relación al segundo requisito, invocó el artículo 3° de la ley 1437 de 2011, en cuanto a la necesidad de evitar sentencias inhibitorias, aduciendo que se advierte una posible caducidad, y que debe en lo posible despajarse tal situación para proceder a la admisión de la demanda.

En cuanto al tercer requisito, invocó el Juez A-Quó el artículo 7° de la ley 80 de 1993 y dijo que la única excepción para no atacar la exigencia del Despacho es que alguna de las personas jurídicas que conforman el Consorcio Milena sea una entidad pública; y que solo con el documento de conformación mediante el cual se constituyó el consorcio, podrá tener el certeza el Despacho de que se conforma la litis en debida forma.

Respecto al cuarto requisito, invocó los artículos 35 de la ley 640 de 2001, 13 de la ley 1285 de 2009 que introdujo el artículo 42A, a la ley 270 de 1996, y afirmó que de acuerdo con el artículo 61 de 161 de la ley 1437 de 2011 es obligación del demandante antes de acudir a la Jurisdicción el agotamiento de la conciliación cuando en la demanda se formulen pretensiones de reparación directa. (folios 202 a 205)

La parte actora, dentro del término para subsanar expresó que los requisitos exigidos alcanzan a configurar un exceso de rigor procesal y que con base en lo expuesto en la demanda y en el recurso de reposición se hallaba en imposibilidad jurídica de cumplir con lo exigido. (Folio 209)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

El Juez A-quó rechazó la demanda por no haberse cumplidos los requisitos.

FUNDAMENTOS DE LA PROVIDENCIA APELADA

El Juzgado Veintisiete Administrativo fundamentó el rechazo de la demanda en el artículo 169 numeral 2, que permite el rechazo cuando habiendo sido inadmitida no se corrige dentro del término.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La parte demandante como fundamento del recurso, explicó de igual manera que lo hizo en el recurso de reposición del auto inadmisorio, la no exigibilidad de cada uno de los requisitos así:

- Frente al primer requisito exigido: Afirmó que el ejército como contratante es responsable de los perjuicios surgidos en la ejecución del subcontrato y que para eso citó antecedente jurídico en el cual por vía contractual prosperaron las pretensiones reclamadas para demostrar la viabilidad de la reclamación del subcontratante frente al ente público y que en este caso se hace por vía residual, como lo consideró el Consejero Alier Hernández en el salvamento de voto a esa providencia.
- Frente al segundo requisito: Consideró que la exigencia hecha por el Despacho hace parte de la etapa probatoria, y se trata de documento de la contraparte que ab-initio se presume auténtico.
- Respecto del tercer requisito: que los consorcios no son personas jurídicas y pueden constituirse incluso por documento privado, lo que excluye el imperativo jurídico de su exigencia y que por eso en la demanda se menciona el nombre del consorcio pero se cita individualmente a cada uno de sus componentes, tal cual como se hizo en la convocatoria a conciliación.
- Respecto del cuarto requisito: Que por razón de la brevedad, la Señora Procuradora anotó solo la pretension principal, sin que por ello pueda suponerse que las demás pretensiones no fueron discutidas, lo

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

que además vulnera el principio de buena fe. Que la norma exige la incorporación de la constancia de no conciliación y la prueba de la convocatoria a conciliar a cada una de las partes y no exige la copia de la solicitud de conciliación ni la incorporación del acta. Que si hubiera existido alguna irregularidad en ese sentido, el llamado a discutir tal situación sería la contraparte. Señaló igualmente frente a la convocatoria a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, que cabe suponer de acuerdo con el principio de la Buena Fe que la Procuraduría ejerció el control respectivo.

CONSIDERACIONES

Corresponde a la Corporación desatar el recurso de apelación interpuesto contra el auto mediante el cual el Juzgado de primera instancia rechazó la demanda por incumplimiento de requisitos.

El artículo 169 de la ley 1437 establece las causales de rechazo de la demanda así:

Artículo 169: se rechazará la demanda y se devolverán los anexos en los siguientes casos:

(...)

2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.”

El artículo 170 de la ley 1437 de 2011, permite que sea inadmitida la demanda que carezca de los requisitos de ley, para que el demandante la corrija en un término de diez (10) días, so pena de rechazo.

En efecto, el juez administrativo, al decidir sobre la admisión de la demanda, debe verificar el cumplimiento de los requisitos formales previstos en la ley, así como el cumplimiento de los presupuestos procesales de la acción.

Se procederá entonces a examinar los requisitos exigidos y considerados por el señor Juez de primera instancia como no cumplidos:

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

Observa la Sala, que el primer requisito exigido por el Juez de Primera instancia, se refiere a la legitimación en la causa por pasiva, de la Nación – Ministerio de Defensa –Ejército. Pues bien, el Juez A-quó se pronunció anticipadamente sobre la legitimación en la causa respecto de La Nación- Ministerio de Defensa-Ejército Nacional y consideró que no tiene responsabilidad dicha entidad en los hechos de la demanda, por cuanto los daños que se reclaman provienen de la ejecución de un contrato entre el Consorcio Milena y el demandante.

Con relación al tema de la legitimación en la causa, la sección segunda del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 25 de marzo de 2010 expediente 05001-23-31-000-2000-02571-01 (1275-08), MP Dr. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, sostuvo:

*"...En reciente jurisprudencia, esta Corporación ha manifestado en cuanto a la legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado. Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; **la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.** En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, **pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta formula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra..."** **Negrita intencional***

Así las cosas, queda claro que la legitimación en la causa no es un presupuesto procesal, en razón de que no afecta el procedimiento, mas bien

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

es la relación jurídico material que existe entre el demandante y quien debe ser demandado. Es pues, un asunto sustancial, el cual debe ser resuelto al dictar sentencia de fondo, no siendo entonces razón para rechazar la demanda, sino mas bien un presupuesto para la prosperidad de las pretensiones, es decir para obtener una sentencia favorable al demandante.

Como segundo requisito, exigió el Juzgado copia auténtica del documento invocado en el hecho undécimo de la demanda, que refiere a un documento de corte de obra o acta de liquidación del contrato. En este punto, le asiste razón al demandante, al expresar que se trata de un asunto probatorio. Y en cuanto al argumento de que se requiere despejar dudas frente a la posible ocurrencia de la caducidad vale traer a colación, la que ha sido posición reiterada del Consejo de Estado y de esta Corporación frente al tema de la caducidad:

"...ha considerado la jurisprudencia del Consejo de Estado, en innumerables decisiones, que cuando existan dudas sobre su ocurrencia en el caso concreto, deberá admitirse la demanda, para luego en la sentencia, con fundamento en las pruebas que obren en el expediente, decidir si la acción fue ejercida o no en tiempo¹.

Debe tenerse en cuenta que la caducidad es una limitación del derecho de acceso a la administración de justicia, y declararla sin estar plenamente probados los elementos de la misma, es ni mas ni menos, que vulnerar el mencionado derecho. Por esto, si el Juez no tiene certeza probatoria acerca de una fecha a partir de la cual contarla, ese límite de inicio debe ser materia de prueba dentro del proceso."

En este caso, el señor Juez rechazó la demanda, no por considerar operado el fenómeno de la caducidad, sino por no tener certeza frente a la no ocurrencia de la misma, asumiendo una conducta contraria a los principios de la administración de justicia, tal como se ha expresado con precedencia.

La tercera exigencia refiere a la existencia y representación del Consorcio Milena, y fue suficientemente explicado por la parte actora que los consorcios carecen de personalidad jurídica propia y que por eso se convocó a cada uno de los integrantes individualmente. En efecto, citó con nombre

¹ Al respecto, ver por ejemplo, providencias del 24 de junio de 2004, exp: 25854, del 28 de noviembre de 1996, exp: 12.257 y del 4 de mayo de 1998, exp: 14.756 y del 27 de septiembre de 2001, exp: 20.391, entre otras.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

propio a cada uno de los integrantes del Consorcio Milena, y suministró la dirección de notificaciones. En este orden de ideas, no es exigible el certificado de existencia y representación legal por cuanto no existe tal documento. Lo importante es practicar la debida notificación a todos los integrantes del consorcio para efectos de la integración del contradictorio. En cuanto a si el abogado que asistió a la audiencia de conciliación representaba a los dos integrantes del consorcio, o solo a quien le otorgó poder, es una situación que podrá discutir el señor CARLOS URIAS RUEDA ÁLVAREZ.

En cuanto a la exigencia de que se exprese en la constancia de no conciliación todas y cada una de las pretensiones, debe tenerse en cuenta, de un lado, que en razón de la brevedad no se expresan en el acta todas las pretensiones; y por otro lado, que no es necesario que en la solicitud de conciliación se mencionen todas y cada una de las pretensiones. Para la Sala, es necesario si, que la conciliación la convoquen todos los demandantes y se citen todos los demandados; pero no es necesario que se enuncien en detalle todas y cada una de las pretensiones. Se requiere que el asunto a conciliar (el conflicto jurídico) sea claro, esté determinado para qué se cumple el requisito; pues no puede perderse de vista que siempre habrá una pretensión principal y las demás serán consecuenciales, por ello, si el convocado a conciliar, por ejemplo una pretensión de reparación directa no acepta la responsabilidad, no tiene sentido exigir a la parte que presente una nueva conciliación por los perjuicios morales o por los materiales etc., cuando es claro que esa nueva conciliación tampoco tendrá éxito y su trámite lo único que hará será dilatar aún más el derecho de acceso a la administración de justicia, contrariando además el principio de economía procesal, pues en un caso así, habría que admitir la demanda por las pretensiones que inicialmente se incluyeron y rechazar por las demás, obligando a una nueva conciliación y una nueva demanda, por los MISMOS HECHOS. En consecuencia, con base en esta exigencia no debió rechazarse la demanda.

Respecto a la prueba de que se convocó a la audiencia de conciliación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para la Sala, esta exigencia no es de recibo, pues a quien corresponde el control sobre los requisitos

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

formales de la audiencia de conciliación, es al Ministerio Público, es decir, es el Ministerio Público quien debe exigir la citación o entrega de la solicitud a la mencionada agencia; por tanto si la Procuraduría General de la Nación celebra la audiencia y expide la respectiva constancia, el Juez habrá de presumir, que a dicha audiencia fue citada la agencia. Ahora, lo procedente sería que el Procurador Delegado, dejara constancia expresa de tal citación, pero si no lo hace y el Juez tiene dudas, debiera, de oficio, solicitar a la Procuraduría la información correspondiente, pero no trasladar o exigir al demandante una carga que no tiene.

Se concluye de acuerdo a lo expuesto, que para la admisibilidad de la demanda no eran necesarios los requisitos exigidos por el A-Quó, quien tiene el deber de interpretar la misma conforme a los principios constitucionales que rigen la administración de justicia y a quien le está prohibido además exigir requisitos más allá de lo dispuesto por la ley.

Cabe destacar, tal como se pronunció en anterior oportunidad la Sala Unitaria en decisión de quien ahora actúa como ponente²; en la cual se expresó:

"... las causales de inadmisión y rechazo de la demanda, tienen relación directa con el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, que sólo puede ser objeto de regulación y limitación por el legislador en ejercicio de su libertad de configuración autorizada por la Constitución, razón por la cual solo los motivos o causales de rechazo establecidas por el legislador pueden ser aplicadas y no puede el Juez, so pretexto de interpretar, adicionar causales a las consagradas en las normas legales, porque se incurre en violación de derecho fundamental antes citado.

Lo anterior encuentra respaldo en múltiples providencias, tanto de la Corte Constitucional, como del Consejo de Estado, pero por su importancia y actualidad, se cita lo expresado por el máximo órgano de la jurisdicción de lo Contencioso de Administrativo, en auto de 24 de septiembre de 2.012, en el proceso radicado No. 50001-23-31-000-2.011-00586-01 (44050), con ponencia del Consejero JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA:

"Adicional a las normas procedimentales que rigen el trámite de los procedimientos contenciosos administrativos, el Despacho precisa que al momento de su interpretación y aplicación el funcionario judicial no sólo debe remitirse a ellas sino que en su razonamiento debe acudir a las normas constitucionales y de orden supraconstitucional, donde se enfatiza en la Convención

² Ver entre otros, auto 295 del 17 de octubre de 2012, expediente 05001-33-33-020-2012-00107-01.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

Americana de Derechos Humanos y la doctrina desarrollada a partir de ella por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Lo anterior en razón a que ya es un lugar común sostener que el Juez Administrativo no es un mero ejecutor formal de las normas legales sino que en razón al rol funcional que desempeña dentro del Estado Social de Derecho, es su obligación, antes que nada, ser garante de la corrección constitucional en la interpretación y aplicación de las normas legales, al igual que ejercer, ex officio, el control de convencionalidad que se le impone en razón a la fuerza vinculante de los tratados de Derechos Humanos y su doctrina³. Esto se trae a colación en razón a la naturaleza fundamental que ostenta el acceso a la administración de justicia, derivado en nuestro ordenamiento constitucional a partir de los artículos 29⁴, 228⁵ y 229⁶ y en el orden internacional en los artículos 8⁷ y

³ Constitución Política. Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.
(...)

Sobre el control de convencionalidad, valga señalar que se trata de la denominación conceptual con la que se comprende la obligación que se impone a los jueces ordinarios de los países firmante de la Convención de velar por la regularidad y armonía de las normas del derecho interno frente a las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos al momento de su aplicación, acatando la interpretación que de las primeras ha efectuado la Corte Interamericana; no es más que un instrumento para garantizar la efectividad de las disposiciones convencionales en el marco de las decisiones judiciales ordinarias. Esta doctrina surgió como tal en el seno de la Corte a partir de la sentencia caso Almonacid Arellano y otros Vs Chile – sentencia de 26 de septiembre de 2006- en donde la Corte sostuvo:

*"La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. **El Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.**" (Resaltado propio).*

Y en el caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs Perú, del 24 de noviembre de 2006 el Tribunal Interamericano afirmó:

***"Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también "de convencionalidad"³ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana,** evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones."* (Resaltado propio).

⁴ Constitución Política. Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

25⁸ de la Convención, el cual no se agota en una perspectiva formal, como es la creación de recursos judiciales y un aparato institucional encargado de su conocimiento, sino que también incluye una connotación sustantiva⁹, que lleva a este Despacho a precisar que en materia de aplicación de normas procedimentales que impliquen cargas o actuaciones procesales a las partes, estas deben ser interpretadas con carácter restrictivo teniendo en consideración la finalidad objetiva que con ellas se persigue, en términos de la jurisprudencia constitucional:

"Las particularidades de los procesos deben estar dirigidas a asegurar la prevalencia del derecho sustancial, el principio de eficacia de los derechos y la protección judicial efectiva. De allí, que sean entendidas como constitucionales justamente, las normas procesales que tienen "como propósito garantizar la efectividad de los derechos" y su eficacia material, y que además propendan por la optimización de los medios de defensa de las personas. Tal efectividad resulta ser entonces un principio y una garantía que debe ser asegurada por las disposiciones procesales fijadas por el legislador"¹⁰

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

(...)

⁵ Constitución Política. Artículo 228. La administración de justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. (...).

⁶ Constitución Política. Artículo 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.

⁷ Artículo 8.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

(...)

⁸ Artículo 25.1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

⁹ Respecto del acceso a la administración de justicia la Corte Constitucional ha enseñado: "se define también como un derecho medular, de contenido múltiple o complejo, cuyo marco jurídico de aplicación compromete, en un orden lógico: (i) el derecho de acción o de promoción de la actividad jurisdiccional, el cual se concreta en la posibilidad que tiene todo sujeto de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que allí se proporcionan para plantear sus pretensiones al Estado, sea en defensa del orden jurídico o de sus intereses particulares; (ii) el derecho a que la promoción de la actividad jurisdiccional concluya con una decisión de fondo en torno a las pretensiones que han sido planteadas; (iii) el derecho a que existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (iv) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso y, entre otros, (v) el derecho a que subsistan en el orden jurídico una gama amplia y suficiente de mecanismos judiciales -acciones y recursos- para la efectiva resolución de los conflictos". Corte Constitucional, Sentencia 426/2002. M.P.: Dr. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁰ Corte constitucional, Sentencia C-227/2009. M.P.: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA –EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

Y por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que la exigencia de garantías judiciales en un proceso se materializa siempre que "se observen todos los requisitos que *serv[an] para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho*"¹¹, es decir, las "condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial"^{12, 13} (Resaltado propio); y comentando el artículo 25 de la Convención señaló que "La existencia de esta garantía *constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención*"^{14, 15}; se trata de un campo fértil para la incorporación de los estándares de la jurisprudencia interamericana en materia de Derechos Humanos al interior de los procesos judiciales por vía del control de convencionalidad, como lo pone de presente Brewer – Carías:

*"Uno de esos derechos consagrados en la Convención Americana que requiere de atención permanente tanto por parte de la Corte Interamericana como de los jueces y tribunales nacionales, y que sin duda puede ser un campo propicio para el desarrollo del control de convencionalidad, es el derecho de amparo respecto de los derechos humanos y garantías previstos en la Convención Americana, el cual, a pesar de la más que centenaria tradición de la que goza en América Latina, en muchos países aún no ha encontrado su cabal efectividad, al menos en los términos tan amplios como el marco del derecho a la protección judicial consagrado en la Convención Americana."*¹⁶

De lo anterior el Despacho concluye que la determinación de las exigencias formales y sustanciales para acudir a la jurisdicción son de reserva legal, **por manera al juez le está vedado exigir requisitos que no consagra la ley, y en lo que corresponde a la aplicación de estas normas el Juez debe considerar la aplicación de la normativa constitucional y supraconstitucional de manera que sus decisiones no resulten irrazonables, arbitrarias o desproporcionadas.**" (Negrillas para resaltar)

¹¹ Corte I.D.H., *El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8; párr.25.

¹² Corte I.D.H., *Garantías judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9; párr. 28 y Corte I.D.H., *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99, *supra* nota 130, párr. 118.

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs Trinidad y Tobago. Sentencia de 21 de junio de 2002.

¹⁴ *Cfr. Caso Castillo Páez Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 82; *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 131, y *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 183, párr. 78.

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Reverón vs Venezuela. Sentencia de 30 de junio de 2009.

¹⁶ BREWER-CARIÁS, Allan R. El control de convencionalidad, con particular referencia a la garantía del derecho a la protección judicial mediante un recurso sencillo, rápido y efectivo de amparo de los derechos humanos. Conferencia pronunciada en el evento organizado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, sobre **El control de convencionalidad y su aplicación**, San José, Costa Rica, 27-28 de septiembre de 2012.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: GUSTAVO MUÑOZ GIRALDO Y MARTHA CECILIA
CALDERON CARMONA.
DEMANDADO: LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 05-001-33-33-027-2013-00320-01.

En consecuencia, no es procedente el rechazo de la demanda por el no cumplimiento de los requisitos exigidos, luego el auto mediante el cual se rechazó, debe ser revocado y se devolverá el expediente al Despacho de origen, con el fin de que verifique únicamente los requisitos de ley y provea sobre la admisión de la misma.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA PRIMERA DE ORALIDAD,**

RESUELVE

PRIMERO: SE REVOCA el auto de seis (06) de junio de dos mil trece (2013), proferido por el Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Medellín, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para que verifique únicamente los requisitos de ley provea sobre la admisión de la demanda.

COPIESE NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

Esta providencia se discutió y aprobó en sesión de la fecha, como consta en el Acta No._____.

LOS MAGISTRADOS,

JORGE IVÁN DUQUE GUTIERREZ.

YOLANADA OBANDO MONTES

ÁLVARO CRUZ RIAÑO.