

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA DICTADA EN ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO - Ampara / VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / DEFECTO SUSTANTIVO – Indebida aplicación normativa / SOLICITUD A LA DEFENSORIA DEL PUEBLO DE UN PROFESIONAL DEL DERECHO PARA LA REPRESENTACIÓN EN PROCESO LABORAL - En virtud del amparo de pobreza / FIGURAS DE DEFENSORIA PÚBLICA Y LITIGIO DEFENSORIAL – Diferencias

[L]a Sala [deberá] determinar si de conformidad con los argumentos planteados en la demanda y las pruebas allegadas al plenario, la sentencia de 22 de octubre de 2020 incurrió en un defecto sustantivo por no aplicar el numeral 1° del capítulo 4.3.4.2. de la Resolución N° 396 de 2003 e indebido análisis [de la] citada Resolución y la N° 638 de 2008. (...) Se encuentra que el actor no estaba solicitando el servicio de litigio defensorial, toda vez que no discutía derechos humanos o de tipo social, sino el de defensoría pública consistente en la representación judicial dentro del proceso laboral que cursa en el Juzgado 18 Laboral, alegando para ello la imposibilidad económica de contratar por sí mismo un profesional del derecho. Es decir, que el Tribunal accionado confundió ambas figuras al concluir que la solicitud de defensoría pública que elevó ante la Defensoría del Pueblo el [accionante] al discutir cuestiones de contenido patrimonial por tratarse de un proceso laboral constituía "...una de las causales de improcedencia del litigio defensorial...". (...) El aparte 4.3.4.2. cuyo numeral 1° fue alegado como desconocido por el [accionante], establece que las solicitudes de defensoría pública deben cumplir con [unos] requisitos, para determinar su admisión o rechazo: (...) Allí mismo, en el numeral 3° dispone [cuando] las solicitudes del servicio de defensoría pública se rechazan. (...) Obsérvese cómo la norma en comento establece que mientras en el litigio defensorial se estudian unas causales de procedencia, para la defensoría pública hay admisión o rechazo. Asimismo, dentro de los motivos de rechazo de la última figura no está el que la materia sobre la que va a versar el servicio ofrecido por la entidad sea de contenido patrimonial. (...) Puestas de ese modo las cosas, el Tribunal accionado sí incurrió en el defecto sustantivo endilgado por interpretación errónea de las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008, en primera medida porque aplicó las causales de improcedencia del litigio defensorial establecidas en la primera de las normas referidas para negar la solicitud de defensoría pública que requirió el actor, y en segundo, porque tomó la Resolución 638 de 2008 para estudiar la petición del [accionante], el cual pretendió acceder al servicio de defensoría pública y no al de litigio defensorial que es el que desarrolla dicha norma. En efecto, inaplicó lo dispuesto en el capítulo 4.3.4.2. de la Resolución 396 de 2003 en cuyos numerales 1, 2 y 3 contiene los requisitos formales para acceder a la defensoría pública, la forma de verificación de las condiciones socioeconómicas que debe cumplir el solicitante y las causales de rechazo. (...) Lo anterior, en virtud de la figura de la defensoría pública que es la que habilita la intervención de la Defensoría del Pueblo en procesos penales, civiles, laborales y contenciosos administrativos, y no la del litigio defensorial que es la que se ejerce en procura de proteger derechos humanos y sociales.

NOTA DE RELATORÍA: Con aclaración de voto de la doctora Rocío Araújo Oñate.

FUENTE FORMAL: LEY 24 DE 1992 - ARTÍCULO 21 / RESOLUCIÓN 396 DE 2003 / RESOLUCIÓN 638 DE 2008.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-15-000-2020-04605-00(AC)

Actor: LUIS CARLOS MOSQUERA MORA

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Procede la Sala a resolver la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015¹.

I. ANTECEDENTES

1. La tutela

El señor **LUIS CARLOS MOSQUERA MORA**, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela el 28 de octubre de 2020 contra el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en la que solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la igualdad.

El accionante estimó vulneradas las anteriores garantías constitucionales con ocasión de la sentencia de 22 de octubre de 2020, por medio de la cual el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca confirmó la providencia de 1º de octubre de 2020, a través de la que el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Cali negó las pretensiones planteadas dentro de la acción de cumplimiento identificada con el número de radicado **76001-33-33-021-2020-00127-01**, formulada por el tutelante contra la Defensoría del Pueblo Regional Valle del Cauca.

2. Hechos

La Sala resume los hechos relevantes de la tutela de la siguiente manera:

2.1. El señor Luis Carlos Mosquera Mora inició proceso laboral ejecutivo cuyo conocimiento fue avocado por el Juzgado 18 Laboral del Circuito Judicial de Cali al que se le asignó el número de radicado 76001-31-05-018-2019-00313-00.

¹ Modificado por el artículo 1º del Decreto Nacional 1983 de 2017.

2.2. Sostuvo que en virtud del amparo de pobreza que requirió ante el Juzgado 18 Laboral del Circuito Judicial de Cali se le designó un apoderado. No obstante, el 13 de agosto de 2020 solicitó que se le revocara el mandato al abogado que le habían designado “...como quiera que (...) *mostró desinterés en el cumplimiento de sus deberes...*”.

2.3. El 24 de agosto de 2020 solicitó ante la Defensoría del Pueblo Regional del Valle del Cauca que en cumplimiento del artículo 21 de la Ley 24 de 1992 se nombrara un profesional del derecho para que lo representara en su proceso laboral debido a su imposibilidad económica.

2.4. El 30 de agosto de 2020 la Defensoría del Pueblo Regional del Valle del Cauca le negó su pedimento, en atención a que las pretensiones que desprendían de la demanda laboral consistentes en el reintegro laboral y la indemnización por despido injusto eran de contenido patrimonial, razón por la cual, no estaría facultada para realizar su representación judicial teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 6° de la Resolución 638 de 2008.

2.5. El señor Mosquera Mora contestó el anterior oficio, con el argumento que el único requisito exigido en la citada resolución “...es la *incapacidad económica para sufragar los servicios de un apoderado judicial, aunado al hecho de encontrar que la norma fundamento del pronunciamiento regula las acciones constitucionales por parte de la Defensoría del Pueblo que son procuradas por los particulares, sin corresponder a su caso.*”, dado que la Resolución 638 de 2008 solo aplica para el ejercicio de acciones constitucionales y en el que requiere el servicio de defensa pública es de carácter laboral.

2.6. El 31 de agosto de 2020 la Defensoría del Pueblo Regional del Valle del Cauca reiteró la negativa. Situación que conllevó al señor Mosquera Mora a presentar acción de cumplimiento contra la referida entidad al estimar que desatendió el presunto mandato establecido en el artículo 21 de la Ley 24 de 1992.

2.7. La acción constitucional correspondió por reparto al Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Cali, el cual, mediante providencia de 1° de octubre de 2020 negó las pretensiones de la demanda.

Precisó que si bien la condición exigida para acceder al servicio de la representación judicial, dispuesta en el artículo 21 de la Ley 24 de 1992 es la imposibilidad económica y social para proveer por sí mismo la agencia de sus derechos, también lo es que los criterios para ello los establecería el defensor del pueblo mediante reglamento.

En virtud de lo anterior, se expidió la Resolución N° 396 de 2003 en la cual se definió el litigio defensorial en el punto 4.2.; posteriormente mediante la Resolución N° 638 de 2008 se contemplaron los lineamientos de la citada figura y en el artículo 6° las causales de improcedencia, por lo que concluyó que de haberse aludido solamente la primera de las normas señaladas por la entidad, la respuesta

hubiese igualmente negativa.

2.8. Inconforme con lo decidido por el *a quo* en sede de cumplimiento, el actor presentó impugnación en el que solicitó que se revocara el fallo de primera instancia por interpretación indebida de la Resolución N° 396 de 2003, aunado a que la Resolución N° 638 de 2008 no le era aplicable a su caso. Adicionó que el único requisito establecido en el artículo 21 de la Ley 24 de 1994 era la incapacidad económica para pagar un profesional del derecho.

2.9. El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca mediante sentencia de 22 de octubre de 2020 confirmó el fallo de primera instancia.

Mencionó que en el inciso segundo del artículo 21 de la Ley 24 de 1992 se determinó que el director nacional de la Defensoría del Pueblo expediría el reglamento para materializar su función, y en ese orden fueron expedidas las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008, en las que se contemplan los requisitos que deben cumplir los ciudadanos que soliciten un defensor público dada su precariedad económica.

Determinó que dentro de las causales de improcedencia de la defensoría pública está el carácter meramente patrimonial de los derechos que se pretendan invocar, y fue en razón de esta que le denegó la demanda.

3. Sustento de la vulneración

El tutelante estimó que la providencia de 22 de octubre de 2020 del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca incurrió en un defecto sustantivo por interpretación errónea de las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008.

Señaló que no se aplicó a su caso el numeral 1° del capítulo 4.3.4.2. de la Resolución 396 de 2003, en virtud del cual el único requisito para acceder al servicio de defensoría pública es la imposibilidad económica del solicitante para pagar un abogado.

Mencionó que se echó de menos que dentro de los varios servicios que puede solicitar un ciudadano a la Defensoría del Pueblo son el litigio defensorial para el ejercicio de acciones constitucionales y el de defensoría pública. Específicamente el primero de estos se habilita siempre y cuando se cumplan los requisitos de procedencia.

Indicó que en el numeral 3° del capítulo 4.3.4.2. se consagraron las causales de rechazo de las solicitudes de defensoría pública, no obstante, ninguna de estas últimas fue alegada por la Defensoría del Pueblo Regional del Valle del Cauca para negar la prestación del servicio.

Concluyó que para negar o conceder el servicio de representación judicial no se pueden alegar las causales de improcedencia descritas en las Resoluciones 396

de 2003 y 638 de 2008, ya que se trata de procesos ordinarios y por ministerio de la ley, las partes de estos deben estar asistidas por un profesional del derecho.

4. Pretensión constitucional

En concreto la parte actora solicitó:

“(…)

2. que se ordene al tribunal administrativo del valle (sic) a revocar la sentencia de segunda instancia de acción de cumplimiento No. 183 expedida el 22 de octubre de 2020, mediante la cual me negó el derecho de acceder al servicio público de representación judicial que presta la defensoría del pueblo.

3. que se ordene al tribunal administrativo del valle (sic) a emitir una nueva sentencia en la que se tenga en cuenta que el único requisito para acceder al servicio público de representación judicial es que la parte solicitante se encuentre en imposibilidad social y económica para pagar un profesional del derecho.”.

5. Trámite de la acción

Por medio de auto de 6 de noviembre de 2020 la magistrada ponente admitió la tutela de la referencia, en consecuencia, ordenó notificar como demandados a los magistrados del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca. Como terceros con interés dispuso la vinculación del Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Cali y la Defensoría del Pueblo Regional del Valle del Cauca.

6. Pese a que los magistrados del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Cali y la Defensoría del Pueblo Regional del Valle del Cauca, fueron debidamente notificados del auto de 6 de noviembre de 2020, guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para asumir la acción de tutela, según lo establecido por el Decreto No. 2591 de 1991, en concordancia con el Decreto No. 1069 de 2015 modificado por el Decreto No. 1983 de 2017 y el Acuerdo 080 de 2019 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2. Asunto bajo análisis

Corresponde a la Sala determinar si de conformidad con los argumentos planteados en la demanda y las pruebas allegadas al plenario, la sentencia de 22 de octubre de 2020 incurrió en un defecto sustantivo por no aplicar el numeral 1° del capítulo 4.3.4.2. de la Resolución N° 396 de 2003 e indebido análisis de las de

la citada Resolución y la N° 638 de 2008.

Para el efecto se estudiará: **(i)** Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; **(ii)** Estudio de los requisitos de procedibilidad adjetiva, y, de superarse, **(iii)** se abordará el análisis del caso concreto.

3. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Esta Sección, mayoritariamente, venía considerando que la acción de tutela contra providencia judicial era improcedente por dirigirse contra una decisión judicial. Solo en casos excepcionales se admitía su procedencia, eventos éstos que estaban relacionados con un vicio procesal ostensible y desproporcionado que lesionara el derecho de acceso a la administración de justicia en forma individual o en conexidad con el derecho de defensa y contradicción.

Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012² unificó la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema.³

Así, después de un recuento de los criterios expuestos por cada Sección, decidió modificarlos y unificarlos para declarar expresamente en la parte resolutive de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.⁴

Señaló la Sala Plena en el fallo en mención:

«De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente».⁵ Énfasis propio.

² Sala Plena. Consejo de Estado. Rad. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de Tutela - Importancia jurídica. Actor: Nery Germania Álvarez Bello. Magistrada Ponente: María Elizabeth García González.

³ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.

⁴ Se dijo en la mencionada sentencia: «DECLÁRASE la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expuesto a folios 2 a 50 de esta providencia».

⁵ Sala Plena. Consejo de Estado. Rad. No. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de Tutela - Importancia jurídica. Actor: Nery Germania Álvarez Bello. Magistrada Ponente: María Elizabeth García González.

A partir de esa decisión de la Sala Plena, la Corporación modificó su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, estudia las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analiza si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetros procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los «*fijados hasta el momento jurisprudencialmente*».

Al efecto, en virtud de la sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014,⁶ la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 de la Constitución Política y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

A partir de esa decisión, se dejó en claro que la acción de tutela se puede interponer contra decisiones de las Altas Cortes, específicamente, las del Consejo de Estado, autos o sentencias, que desconozcan derechos fundamentales, asunto que en cada caso deberá probarse y en donde el actor tendrá la carga de argumentar las razones de la violación.

En ese sentido, si bien la Corte Constitucional se ha referido en forma amplia⁷ a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, no ha distinguido con claridad cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -improcedencia sustantiva- y cuáles impiden analizar el fondo del asunto -improcedencia adjetiva-.

Por tanto, se debe verificar que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: i) que no se trate de tutela contra tutela; ii) inmediatez; iii) subsidiariedad, es decir, el agotamiento de los mecanismos judiciales, ordinarios y extraordinarios de defensa, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la decisión a tomar será declarar improcedente el amparo solicitado y no se analizará el fondo del asunto.

⁶ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 5 de agosto de 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Acción de tutela-Importancia jurídica. Actor: Alpina Productos Alimenticios. Magistrado Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁷ Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.

Cumplidos esos parámetros, corresponderá adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la prosperidad o negación del amparo impetrado, se requerirá principalmente: i) que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y ii) que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Huelga manifestar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una «*tercera instancia*» que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

4. Examen de los requisitos: Procedencia adjetiva

4.1. Tutela contra sentencia de tutela

La Sala no encuentra reparo alguno frente a este requisito, pues a través de la presente acción constitucional se cuestiona la decisión adoptada el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en segunda instancia, dentro de la acción de cumplimiento que se identifica con el número de radicado 76001-23-33-021-2020-00127-01.

4.2. Inmediatez

La tutela se ejerció en un término razonable, contado desde el día siguiente a la ejecutoria (art. 302⁸ CGP) de la decisión cuestionada, toda vez que la sentencia de segunda instancia, que puso fin al proceso ordinario se profirió el 22 de octubre de 2020, se notificó el día 26 del mismo mes y año y la acción constitucional se radicó el 28 de octubre de esta anualidad.

4.3. Subsidiariedad

Finalmente, la Sala encuentra que se supera este requisito, pues la parte actora no dispone de otros medios de defensa judicial ordinarios para debatir la providencia cuestionada, teniendo en cuenta que presentó impugnación contra la decisión proferida en primera instancia el 1° de octubre de 2020 por el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Cali, el cual fue resuelto por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 22 de octubre de 2020, y frente a esta decisión no proceden más recursos o actuaciones.

⁸ «Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos. || No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud. || Las que sean proferidas por fuera de audiencia **quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas**, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos». Énfasis de la Sala.

En cuanto a los mecanismos extraordinarios establecidos, no proceden en el caso concreto, por no cumplirse con los presupuestos de los artículos 248 y 257 de la Ley 1437 de 2011.

5. Caso concreto

Como quedó expuesto en los antecedentes de este proveído, la parte actora estimó que la providencia de 22 de octubre de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca incurrió en un defecto sustantivo por indebida interpretación de las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008, y porque no se aplicó el numeral 1° del capítulo 4.3.4.2. de la primera de las normas mencionadas.

A su juicio, el único requisito para acceder al servicio de defensoría pública es la incapacidad económica del solicitante para contratar un abogado, y, por ende, no podía negarse el derecho que a ello le asistía con base en las causales de improcedencia descritas en las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008 respecto al litigio defensorial.

Procederá la Sala a estudiar los cargos propuestos de cara al defecto sustantivo con el fin de establecer si la autoridad judicial accionada transgredió los derechos fundamentales que el señor Luis Carlos Mosquera Mora invocó por esta vía.

5.1. Defecto sustantivo

La Corte Constitucional, en sentencia de unificación SU-516 de 2019⁹, sobre su configuración reiteró lo siguiente:

«La Corte ha señalado que el defecto sustantivo 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*”¹⁰. En consecuencia, este defecto se materializa cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen¹¹. La jurisprudencia de este Tribunal, en diferentes decisiones¹², ha precisado los supuestos que pueden configurar este defecto, a saber:

(i) Cuando existe carencia absoluta de fundamento jurídico. En este caso la decisión se sustenta en una norma inexistente¹³, derogada¹⁴, o que ha sido declarada inconstitucional¹⁵.

⁹ Corte Constitucional. (30 de octubre de 2019). Sentencia SU-516. Expedientes acumulados T-7.302.719 y T-7.475.739. [M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo].

¹⁰ «Corte Constitucional, Sentencia SU-210 de 2017».

¹¹ «Corte Constitucional, Sentencias T-008 de 1998, C-984 de 1999 y T-156 de 2009».

¹² «Corte Constitucional, Sentencias SU-515 de 2013, SU-168 de 2017, SU-210 de 2017, SU-632 de 2017 y SU-116 de 2018».

¹³ «Corte Constitucional, Sentencia T-800 de 2006».

¹⁴ «Corte Constitucional, Sentencia T-205 de 2004».

¹⁵ «Corte Constitucional, Sentencias T-158 de 1993, T-804 de 1999, SU-159 2002 y T-800 de 2006».

(ii) La decisión judicial tiene como fundamento una norma que no es aplicable por no ser pertinente¹⁶.

(iii) A pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, su aplicación no resulta adecuada a la situación fáctica objeto de estudio como, por ejemplo, cuando se le reconocen efectos distintos a los señalados por el legislador¹⁷.

(iv) Cuando se aplica una norma cuya interpretación desconoce una sentencia con efectos *erga omnes*. En esta hipótesis se aplica una norma cuyo sentido contraría la *ratio decidendi* de una sentencia que irradia sus efectos a todo el ordenamiento jurídico¹⁸.

(v) La disposición aplicada se muestra injustificadamente regresiva¹⁹ o claramente contraria a la Constitución²⁰.

(vi) Cuando un poder concedido al juez se utiliza para un fin no previsto en la disposición²¹.

(vii) La decisión se funda en una interpretación no sistemática del derecho, omitiendo el análisis de otras disposiciones aplicables al caso²².

(viii) El servidor judicial da una insuficiente sustentación o justificación de una actuación que afecta derechos fundamentales²³.

(ix) Se desconoce el precedente judicial sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación²⁴.

(x) Cuando el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad²⁵. Se trata de la aplicación de normas abiertamente

¹⁶ «Corte Constitucional, T-189 de 2005».

¹⁷ «Corte Constitucional, Sentencia SU-159 de 2002».

¹⁸ «Corte Constitucional, Sentencias T-814 de 1999, T-842 de 2001, T-462 de 2003 y T-790 de 2010».

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-018 de 2008.

²⁰ «Corte Constitucional, Sentencia T-086 de 2007».

²¹ «Corte Constitucional, Sentencia T-231 de 1994».

²² «Corte Constitucional, Sentencias T-807 de 2004, T-790 de 2010 y T-510 de 2011».

²³ «Corte Constitucional, Sentencias T-114 de 2002, T-1285 de 2005 y T-086 de 2007».

²⁴ «Corte Constitucional, Sentencias SU-640 de 1998, T-462 de 2003, T-1285 de 2005 y T-292 de 2006».

²⁵ «En la Sentencia T-808 de 2007, se expuso que “en cualquiera de estos casos debe estarse frente a un desconocimiento claro y ostensible de la normatividad aplicable al caso concreto, de manera que la desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial sea notoria y no tenga respaldo en el margen de autonomía e independencia que la Constitución le reconoce a los jueces (Art. 230 C.P.). Debe recordarse además, que el amparo constitucional en estos casos no puede tener por objeto lograr interpretaciones más favorables para quien tutela, sino exclusivamente, proteger los derechos fundamentales de quien queda sujeto a una providencia que se ha apartado de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico”».

inconstitucionales²⁶, o cuando al ser aplicadas al caso concreto se vulneran derechos fundamentales, razón por lo que debe ser igualmente inaplicada²⁷.

(xi) Cuando la providencia incurre en incongruencia entre los fundamentos jurídicos y la decisión. Esta situación se configura cuando la resolución del juez no corresponde con las motivaciones expuestas en la providencia²⁸.

Adicionalmente, esta Corte ha señalado²⁹ que una autoridad judicial puede incurrir en un defecto sustantivo por interpretación irrazonable³⁰ en, al menos, dos hipótesis: (i) cuando le otorga a la disposición jurídica un sentido y alcance que esta no tiene (contraevidente –interpretación *contra legem*–), o de manera injustificada para los intereses legítimos de una de las partes³¹; y (ii) cuando le confiere a la disposición infraconstitucional una interpretación que en principio resulta formalmente posible a partir de las varias opciones que ofrece, pero que en realidad contraviene postulados de rango constitucional o conduce a resultados desproporcionados, sacando la decisión del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable³²»³³.

5.1.1. Descendiendo al caso bajo estudio se observa que el actor solicitó vía acción de cumplimiento el acatamiento del artículo 21 de la Ley 24 de 1992 por parte de la Defensoría del Pueblo Regional del Valle del Cauca, toda vez que presentó ante dicha entidad una petición en la que requirió que se le asignara un profesional del derecho que ejerciera su defensa técnica al interior del proceso laboral designado con el número de radicado 76001-31-05-018-2019-00313-00, ya que no contaba con la capacidad económica para contratar un abogado en aras de satisfacer esa necesidad.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca a través de la sentencia de 22 de octubre de 2020 concluyó que:

“...si bien es cierto el artículo 21 de la ley 24 de 1992 que desarrolló el artículo 282 constitucional, establece como función de la entidad demandada prestar el servicio de defensoría pública, a favor de quienes carecen de recursos económicos para proveer su propia defensa, también lo es que dicha función por mandato de la propia ley habilitante debía ser reglamentada y así se hizo en las resoluciones (sic) 396 de 2003 y 638 de 2008 ya mencionadas para determinar los lineamientos generales del litigio defensorial y establecer las causales en las que no procede.

²⁶ «Corte Constitucional, Sentencias T-572 de 1994 y SU-159 de 2002».

²⁷ «Corte Constitucional, Sentencias T-572 de 1994, SU-172 de 2000 y SU-174 de 2007».

²⁸ «Corte Constitucional, Sentencia T-100 de 1998».

²⁹ «Corte Constitucional, Sentencia T-1095 de 2012».

³⁰ «Corte Constitucional, Sentencias T-1101 de 2005 y T-051 de 2009».

³¹ «Corte Constitucional, Sentencias T-765 de 1998, T-001 de 1999 y T-462 de 2003».

³² «Corte Constitucional, Sentencias T-079 de 1993 y T-066 de 2009».

³³ Cursiva del texto original.

En el asunto que ahora se estudia el demandante solicitó a la defensoría del pueblo un abogado defensor dada su precaria situación económica, para que un togado ejerciera la defensa en un proceso ordinario laboral que se lleva en el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Cali y cuya radicación corresponde al No. 76001310501820190031300 en el que discute un presunto despido sin justa causa y su correspondiente reintegro al cargo que venía desempeñando u otro de igual o mejores condiciones junto con el pago de los salarios dejados de percibir y las prestaciones de ley, en la empresa Gaseosas Posada Tobón S.A. conflicto eminentemente particular y de carácter patrimonial, situación que constituye una de las causales de improcedencia del litigio defensorial antes reseñado.”

Nótese como la autoridad judicial accionada manifiesta que una de las funciones de la Defensoría del Pueblo consiste en prestar el servicio de defensoría pública a quienes no cuentan con los recursos económicos para proveérsela, y posteriormente menciona que dentro de las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008, las cuales reglamentan esa función, se determinaron “*los lineamientos generales del litigio defensorial*”, para concluir que como lo perseguido por el señor Mosquera Mora al interior del proceso laboral era discutir una situación de carácter patrimonial ello constituía “*una de las causales de improcedencia del litigio defensorial*”.

De lo anterior se advierte que el Tribunal asimiló la figura de la defensoría pública con la de litigio defensorial y aplicó a la solicitud del actor las causales de improcedencia de la última de estas figuras.

Ahora bien, para efectos de determinar si se configuró o no el defecto alegado, pasará la Sala a explicar a partir de las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008 las diferencias entre el litigio defensorial y la defensoría pública, con miras a establecer si a esta última modalidad de servicio le son o no aplicables las causales de improcedencia de la figura del litigio defensorial.

En los considerandos de la **Resolución 396 de 2003** se explicó que el Plan Estratégico de la Defensoría del Pueblo se articula de ocho macroprocesos que orientan las labores misionales y administrativas de la entidad. Dentro de esos macroprocesos está el de “*Atención*” en el que se coordinan “*las actividades relacionadas con el servicio que presta la Defensoría a las personas y grupos más vulnerables a través de la atención y trámite de quejas, el litigio defensorial, la defensoría pública, el seguimiento y monitoreo a los riesgos de la población civil como consecuencia del conflicto armado y el acompañamiento a los grupos vulnerables.*”.

Es decir, que dentro de las actividades que presta a la ciudadanía la Defensoría del Pueblo se contempla tanto el litigio defensorial como la defensoría pública.

En el capítulo 4.2.1. de la norma objeto de estudio se define el litigio defensorial como:

“...el ejercicio de los mecanismos e instrumentos constitucionales y legales en procura de la solución de todos aquellos conflictos y reivindicaciones sociales que amenacen o vulneren los derechos humanos, susceptibles de ser resueltos a través de un proceso judicial, previo el agotamiento de todas las formas de gestión defensorial.

El litigio defensorial se ejercerá a iniciativa de la Defensoría o a petición de parte, en los eventos en que concurran los criterios que más adelante se establecen. Son modalidades del litigio defensorial las siguientes: La instauración directa y la coadyuvancia de acciones y recursos judiciales; la impugnación de los fallos judiciales; la intervención en procesos de nulidad y de inconstitucionalidad; la insistencia en la revisión de fallos de tutela; la participación en audiencias o diligencias judiciales; el seguimiento al cumplimiento de los fallos judiciales y la promoción del incidente de desacato” (Subrayado fuera del texto original).

Las causales de improcedencia del litigio defensorial, contempladas en el literal d, del capítulo 4.2.1. son:

- a) La inviabilidad de la acción, esto es, que la acción o intervención que se pretenda realizar no cumpla con los requisitos de procedibilidad sustancial y adjetiva establecidos en la ley y en la jurisprudencia;
- b) El carácter meramente patrimonial de los derechos que se pretendan invocar, salvo que se trate de una acción de grupo y de acuerdo con los criterios establecidos en este Instructivo;
- c) La mala fe o la temeridad puesta en evidencia en la solicitud presentada;
- d) Cuando se concluya de manera clara que la solicitud se refiere a un interés particular que riñe con el interés general.”.

Los apartes transcritos aclaran que el litigio defensorial tiene como característica particular que se ejerce en aquellos eventos que impliquen reivindicaciones sociales o amenacen derechos humanos.

Ahora bien, el servicio de defensoría pública establecido en el capítulo 4.3.2. de la Resolución 396 de 2003:

“...se prestará de preferencia en materia penal, sin perjuicio de que pueda extenderse a la cobertura de necesidades en las áreas civil, laboral y contencioso-administrativa.

Son destinatarias del servicio de defensoría pública todas las personas que se encuentren en imposibilidad económica o social, esto es, que carecen de recursos para proveer su defensa técnica, o que por discriminación u otra circunstancia excluyente no pueden acceder a su defensa técnica.

Se entiende que existe imposibilidad económica, cuando una persona carece de medios para proveer a su subsistencia y a la de las personas que de ella dependan, o cuando teniéndolos, sólo alcanza a cubrir con ellos la satisfacción de su mínimo vital y se halla en incapacidad de destinarlos a la asistencia y representación judicial y extrajudicial de sus derechos.

(...)” (Subrayado fuera del texto original).

Entonces, una de las diferencias entre el litigio defensorial y la defensoría pública, consiste en que el primero procura por la protección de los derechos humanos o los que impliquen reivindicaciones sociales, mientras que la segunda amplía su ámbito de cobertura a los procesos penales, civiles, laborales e incluso contenciosos administrativos, de personas que no cuenten con los recursos económicos para contratar un abogado.

En el capítulo 4.3.4.1. Se establece que las solicitudes que se pueden presentar en el campo de la defensoría pública son las siguientes:

“1. Asesoría

Consiste en orientar e instruir al usuario en el ejercicio y defensa de sus derechos ante las autoridades judiciales o extrajudiciales y entidades de carácter privado, sobre materias de derecho civil, familia, laboral, contencioso-administrativo y penal, con base en la experiencia cualificada del profesional que la brinda.

(...)

2. Representación judicial

Se entiende por representación judicial el ejercicio de las facultades conferidas por el beneficiario, mediante poder, para la representación de sus intereses. Durante el trámite del proceso judicial, se observarán las disposiciones constitucionales, las normas internacionales que regulen la materia, la ley y los reglamentos, con base en los principios de oportunidad y experticia.

3. Representación extrajudicial

Se entiende por representación extrajudicial el ejercicio de las facultades conferidas por el beneficiario mediante poder, para la representación de sus intereses, en procedimientos distintos de los judiciales que implican disposición de derechos, mediante la observancia de las normas constitucionales, las normas internacionales que regulen la materia, la ley y los reglamentos, con base en los principios de oportunidad y experticia.”.

Sin necesidad de ahondar más sobre el tema se encuentra que el actor no estaba solicitando el servicio de litigio defensorial, toda vez que no discutía derechos humanos o de tipo social, sino el de defensoría pública consistente en la representación judicial dentro del proceso laboral que cursa en el Juzgado 18

Laboral, alegando para ello la imposibilidad económica de contratar por sí mismo un profesional del derecho.

Es decir, que el Tribunal accionado confundió ambas figuras al concluir que la solicitud de defensoría pública que elevó ante la Defensoría del Pueblo el señor Mosquera Mora al discutir cuestiones de contenido patrimonial por tratarse de un proceso laboral constituía “...una de las causales de improcedencia del litigio defensorial...”.

No obstante, se continuará el análisis de la figura de la defensoría pública con el fin de determinar si las citadas figuras comparten las causales de improcedencia, o establecen otras diferentes que pudieron ser aplicadas por el Tribunal o la entidad para negar el pedimento del actor.

El aparte 4.3.4.2. cuyo numeral 1° fue alegado como desconocido por el señor Mosquera Mora, establece que las solicitudes de defensoría pública deben cumplir con los siguientes requisitos, para determinar su admisión o rechazo:

1. Requisitos formales

Las solicitudes de defensoría pública presentadas a la Defensoría del Pueblo o a las Personerías Municipales deberán cumplir con las características esenciales señaladas en el capítulo 4.3.4.1. literal a) de este Instructivo y contener la información mínima relacionada en el mismo acápite. Adicionalmente, las solicitudes de representación judicial deben ser reportadas en la ficha socioeconómica diseñada para tal fin.

2. Verificación de las condiciones socioeconómicas

Teniendo en cuenta que el servicio de defensoría pública se prestará en favor de las personas respecto de quienes se acredite que se encuentran en imposibilidad económica o social de proveer por sí mismas a la defensa de sus derechos, según lo dispuesto en el capítulo 4.3.2. de este Instructivo, el operador de la Defensoría del Pueblo o de la Personería Municipal deberá verificar de forma sumaria e inicial la información suministrada por el petionario, con el fin de evitar la admisión de solicitudes de defensoría pública que no cumplan con los requisitos de forma y de fondo previstos para tal efecto.

Cuando la imposibilidad económica o social no requiera la declaratoria de amparo de pobreza, deberá acreditarse atendiendo las distintas circunstancias que la comprueben, así: patrimonio, ingresos, medios de subsistencia, nivel de vida o situaciones sociales de inferioridad. Esta información se consignará en el instrumento de medición denominado ficha socioeconómica.

El operador de defensoría pública deberá, dentro de los tres días siguientes al diligenciamiento de la ficha socioeconómica, verificar mediante llamada

telefónica a los familiares del beneficiario y a las personas que este señale, los datos suministrados en la primera entrevista.

Cuando se trate de una solicitud de representación judicial para quien se encuentra privado de la libertad, el servicio de defensoría pública se proveerá de manera inmediata, para procurar la libertad de la persona. La verificación de las condiciones socioeconómicas será concomitante con la actuación que ejerza el defensor público. Si se llegare a constatar que la persona se encuentra en posibilidad económica de proveer por sí misma a su defensa, el defensor público deberá renunciar al poder otorgado y expresar los motivos de la renuncia.”.

Allí mismo, en el numeral 3º se dispone que las solicitudes del servicio de defensoría pública se rechazan cuando:

“- No reúnan las características esenciales descritas en el capítulo 4.3.4.1. literal a) de este Instructivo.

- No contengan la información mínima necesaria, y pese a haberse requerido al peticionario para que la ampliara, aportara o subsanara, este no aportó lo solicitado en un término de cinco (5) días calendario.

- No se hallen dentro de la misión de la Defensoría del Pueblo, específicamente en lo relacionado con el servicio de defensoría pública.

- Carezcan de fundamento, esto es, cuando de su contenido no se pueda establecer la necesidad de representación judicial o extrajudicial, o de una asesoría relacionada con la asistencia judicial.

- Provenzan de anónimos poco descriptivos, confusos, apócrifos o con expresiones ofensivas o infamantes.

- El potencial beneficiario cuente con un representante judicial o extrajudicial que lo esté asistiendo al momento de realizar la solicitud.

- El potencial beneficiario de defensoría pública esté vinculado a un proceso pen al a través de declaratoria de persona ausente.

- Para el área penal, en las capitales de departamento, Apartadó y Barrancabermeja, si el potencial beneficiario se encuentra en libertad, salvo en los casos de desplazamiento forzado.”.

Obsérvese cómo la norma en comento establece que mientras en el litigio defensorial se estudian unas causales de procedencia, para la defensoría pública hay admisión o rechazo. Asimismo, dentro de los motivos de rechazo de la última figura no está el que la materia sobre la que va a versar el servicio ofrecido por la entidad sea de contenido patrimonial.

En lo que tiene que ver con la Resolución 638 de 2008, se advierte que en su contenido se desarrollaron los lineamientos para el litigio defensorial como lo dispone el mismo epígrafe de la norma, *“Por medio de la cual se precisan y complementan los Lineamientos Generales para el Litigio Defensorial en aplicación de los Mecanismos de Protección de los Derechos Constitucionales y se dictan otras disposiciones.”*

Vale precisar que si bien el artículo 21 de la Ley 24 de 1992, que constituyó el objeto de la acción de cumplimiento, estableció que *“En el cumplimiento de esta función, el Director Nacional de la Defensoría Pública se ceñirá a los criterios que establezca el Defensor del Pueblo, mediante reglamento”*, lo cierto es que no se puede tener como reglamento de dicho servicio la Resolución 638 de 2008, toda vez que desarrolló los lineamientos de otra figura, el litigio defensorial.

Puestas de ese modo las cosas, el Tribunal accionado sí incurrió en el defecto sustantivo endilgado por interpretación errónea de las Resoluciones 396 de 2003 y 638 de 2008, en primera medida porque aplicó las causales de improcedencia del litigio defensorial establecidas en la primera de las normas referidas para negar la solicitud de defensoría pública que requirió el actor, y en segundo, porque tomó la Resolución 638 de 2008 para estudiar la petición del señor Mosquera Mora, el cual pretendió acceder al servicio de defensoría pública y no al de litigio defensorial que es el que desarrolla dicha norma.

En efecto, inaplicó lo dispuesto en el capítulo 4.3.4.2. de la Resolución 396 de 2003 en cuyos numerales 1, 2 y 3 contiene los requisitos formales para acceder a la defensoría pública, la forma de verificación de las condiciones socioeconómicas que debe cumplir el solicitante y las causales de rechazo.

No sobra advertir que salta a la vista que lo que pidió el señor Mosquera Mora dentro de la demanda de cumplimiento consistió en que:

“...se ordene a la Defensoría del Pueblo a designar un profesional del derecho para que me represente en el proceso laboral de primera instancia radicado No. 760013105201820190031300 en el juzgado 18 laboral del circuito de cali.”

Lo anterior, en virtud de la figura de la defensoría pública que es la que habilita la intervención de la Defensoría del Pueblo en procesos penales, civiles, laborales y contenciosos administrativos, y no la del litigio defensorial que es la que se ejerce en procura de proteger derechos humanos y sociales.

Por lo expuesto, se ampararán los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia del señor Luis Carlos Mosquera Mora, y, en consecuencia, se dejará sin efecto la sentencia de 22 de octubre de 2020 y se ordenará al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que en el término de veinte (20) días contados a partir de la notificación de esta providencia expida una sentencia de reemplazo en la que analice si el artículo 21 de la Ley 24 de 1992 contiene un mandato claro, expreso y exigible susceptible de ordenarse cumplir vía acción de cumplimiento de conformidad con lo establecido en el capítulo 4.3.2.

de la Resolución 396 de 2003 y de acuerdo con lo dispuesto en el presente proveído.

5.4. Conclusión

Comoquiera que se encontró configurado el defecto sustantivo endilgado contra la sentencia de 22 de octubre de 2020, se ampararán los derechos fundamentales alegados por el señor Luis Carlos Mosquera Mora y se ordenará al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que profiera una providencia de reemplazo en la que analice la norma objeto de la acción de cumplimiento desde lo establecido en la Resolución 396 de 2003 sobre la defensoría pública.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia del señor **LUIS CARLOS MOSQUERA MORA**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la sentencia de 22 de octubre de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, dentro del trámite de la acción de cumplimiento designada con el número de radicado **76001-33-33-021-2020-00127-01**, a fin de que, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación del presente proveído profiera una nueva decisión de conformidad con lo explicado en la parte considerativa.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes y a los terceros interesados, según el procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: De no ser impugnada esta sentencia, dentro de los tres días siguientes a su notificación, **ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al día siguiente de la ejecutoria, conforme lo fija el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Presidente

ROCÍO ARAÚJO OÑATE



**Magistrada
Aclara voto**

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Magistrada**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado**

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”