

## **ACCION DE TUTELA - Requisitos de procedencia / PERJUICIO IRREMEDIABLE - Procedencia de la acción de tutela a pesar de la existencia de otro mecanismo de defensa judicial**

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los precisos casos en que indica el Decreto 2591 de 1991. Constituyen rasgos distintivos de esta acción: la inmediatez y la subsidiariedad. El primero apunta al amparo efectivo, concreto y actual del derecho fundamental que se dice vulnerado o amenazado. El segundo, condiciona el ejercicio de esta acción a la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para evitar la lesión del derecho fundamental, salvo que el interesado invoque y demuestre estar sufriendo un perjuicio irremediable, hecho que haría procedente la tutela como mecanismo transitorio... El inciso 3 del artículo 86 de la Constitución consagra el requisito de subsidiariedad como presupuesto de procedencia de la acción de tutela y determina que esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, precepto reglamentado por el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. Del texto de la norma referida se evidencia que, existiendo otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a estos y no a la tutela. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que cuando una persona recurre a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que conoce de un determinado asunto radicado bajo su competencia. No obstante lo anterior, existiendo un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, la tutela es procedente si se acredita (i) que este no es idóneo ni eficaz, o (ii) que siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 86 INCISO 3 / DECRETO 2591 DE 1991 - ARTICULO 6 NUMERAL 1

## **MEDIDA CAUTELAR - Concepto y finalidad / MEDIDAS CAUTELARES - Tienen naturaleza jurídica preventiva, conservativa, anticipativa o de suspensión / MEDIDA CAUTELAR - Límites y alcance**

El derecho a la tutela judicial efectiva comporta la obligación correlativa a cargo del Estado, de instaurar mecanismos judiciales para garantizar la efectividad de los derechos o intereses de una persona, bien sea de carácter constitucional o legal. En ese contexto, el legislador colombiano adoptó la figura de las medidas cautelares en el régimen de lo contencioso administrativo, artículos 229 a 241 de la Ley 1437 de 2011-, con el fin de proporcionar un medio adecuado, idóneo y efectivo, que posibilite la adopción de medidas, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. El artículo 229 del Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé la posibilidad de solicitar al juez que ordene una medida de cautela, para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Así, el juez está facultado para decretar medidas de naturaleza jurídica preventiva, conservativa, anticipativa o de

suspensión. Además, de conformidad con el artículo 231, cuando se ejerza el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se podrá solicitar al juez que decrete una medida cautelar, previa verificación de la existencia de los siguientes requisitos: 1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho. 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados. 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. De las normas mencionadas se evidencia que el legislador otorgó al juez la competencia para decretar este tipo de medidas si, tras un primer estudio, que es provisional, concluye que se dan los requisitos mencionados anteriormente, y que, en caso de ser necesaria la suspensión provisional del acto administrativo, se demuestra que la ilegalidad que se alega, existe. Por otra parte, la Ley 1437 de 2011 prevé la posibilidad de solicitar medidas cautelares de urgencia, para que éstas sean estudiadas y adoptadas por el juez de manera expedita, sin agotar el procedimiento previsto en el artículo 232. En efecto, el artículo 234 determina que, excepcionalmente, desde la presentación de tal solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptarla, siempre y cuando se cumplan los requisitos contenidos en el artículo 231. La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta... La Sala Plena de esta Corporación estableció además, que la figura de las medidas cautelares se constituye en el mecanismo eficaz para conseguir la protección de los derechos amenazados o vulnerados por un acto administrativo.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 229 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 230 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 231 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 232 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 233 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 234 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 235 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 235 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 236 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 237 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 238 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 239 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 240 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 241

#### **ACTO ADMINISTRATIVO - Revoca medidas de protección / ACCION DE TUTELA - Improcedente por incumplir requisito de subsidiariedad**

Al encontrarnos frente a un acto administrativo, es evidente que el accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para discutir la anterior decisión, precisamente a través del medio jurídico de control judicial de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., en el que inclusive puede solicitar el decreto de medidas cautelares, cuyo no ejercicio no puede ser suplido a través de la acción de tutela. Es del caso advertir que de conformidad con los artículos 229, 230, 231 y 234, el actor cuenta con la posibilidad de solicitar las medidas cautelares que gozan de la idoneidad suficiente para garantizar los derechos fundamentales alegados. En tales circunstancias, la presente solicitud de amparo no cumple con el requisito de la subsidiariedad, y, en consecuencia, no legitima la intervención del juez de tutela.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 138 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 229 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 230 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 231 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 234

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION QUINTA**

**Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO (E)**

Bogotá, D.C., doce (12) de junio de dos mil catorce (2014)

**Radicación número: 08001-23-33-000-2014-00029-01(AC)**

**Actor: OCTAVIO RAFAEL MALDONADO PANTOJA**

**Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - UNIDAD NACIONAL DE PROTECCION**

Se decide la impugnación interpuesta por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad Nacional de Protección (UNP) contra la sentencia de 26 de febrero de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que amparó los derechos fundamentales alegados por el señor Octavio Rafael Maldonado Pantoja.

**1. Solicitud**

Mediante escrito radicado el 30 de enero de 2014 en la Secretaría del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el señor Octavio Rafael Maldonado Pantoja, a través de apoderado judicial, ejerció acción de tutela contra el Ministerio del Interior – Unidad Nacional de Protección para reclamar el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, al trabajo, a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad que consideró vulnerados por la entidad pública mencionada.

**2. Hechos**

**2.1.** El actor está vinculado a la empresa Coolechera Ltda. ubicada en la ciudad de Barranquilla, y desde el año 2002 pertenece a la organización sindical de dicha sociedad denominada “SINTRACOOLECHERA” en la que ha ocupado varios cargos directivos, desempeñándose actualmente como Secretario de la organización.

**2.2.** Debido a la participación que el actor tiene en el mencionado sindicato, le fueron brindadas medidas de protección desde el año 2008.

**2.3.** El Comité de Evaluación de Riesgo y Recomendación de Medidas CERREM en sesión de 23 de julio de 2013 decidió ratificar el esquema colectivo de protección otorgado al accionante.

**2.4.** Posteriormente, en sesión de 12 de diciembre de 2013 comunicada al actor mediante Oficio ST-C252561-13 de 7 de enero de 2014 el referido Comité concluyó que *“el estudio de nivel de riesgo del señor Octavio Rafael Maldonado Pantoja, fue validado como ordinario” (...)* *“Por último, y en caso que usted sea beneficiario de medidas como vehículo (s) y/o hombre (s) de protección por parte de la UNP y/o la Policía Nacional ..., y en consecuencia se comunica que habrá un desmonte gradual de las mismas, desmonte que en ningún caso será superior a tres (3) meses. En caso que la medida de protección sea diferente a las mencionadas, el desmonte será inmediato”* (fl. 2).

**2.5.** La anterior decisión fue comunicada al accionante el 7 de enero del año en curso, día en el que le fue retirada la protección brindada por la entidad demandada consistente en dos escoltas, un chaleco antibalas, un equipo celular, una tarjeta debito recargable y el vehículo en el cual se movilizaba.

**2.6.** Destaca el actor que los estudios de nivel de riesgo realizados a su caso desde el año 2003 habían sido calificados como extraordinarios y, sin mediar los procedimientos técnicos requeridos, fueron cambiadas las políticas del referido estudio, ocasionando la pérdida de la protección antes brindada.

### **3. Fundamentos de la solicitud**

El accionante consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, al trabajo, a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad porque la entidad accionada decidió clasificar su nivel de riesgo como ordinario y, en consecuencia, fue excluido del beneficio del programa de protección brindado por la UNP, por lo que le fueron retiradas las medidas de seguridad antes concedidas.

### **4. Petición de amparo**

El accionante solicitó:

*“1.- Que se Declare que el **MINISTERIO DEL INTERIOR – UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN**, violó los Derechos Fundamentales **VIDA**, al **TRABAJO**, a la **LIBERTAD** y al **LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD** del Accionante, señor **OCTAVIO RAFAEL MALDONADO PANTOJA**.*

*2.- Que como consecuencia del Reconocimiento de la violación de los Derechos Fundamentales al (sic) **VIDA**, al **TRABAJO**, a la **LIBERTAD** y al **LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD** por parte de la (sic) **MINISTERIO DEL INTERIOR – UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN** el Accionante, el **HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**:*

*a.- ORDENAR al **MINISTERIO DEL INTERIOR – UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN** que restablezca e implemente de manera efectiva las medidas de seguridad aprobadas originalmente al Accionante, que incluyen el uso Los dos (2) escoltas, señores **MILTON RAFAEL DE LA HOZ SOLANO Y JONAS BACA DONADO**, el Chaleco Antibalas, el Equipo de Celular, la Tarjeta Debido (sic) Recargable y el vehículo en el cual se desplazaba, pues estos elementos Humanos, Personales y Técnicos garantizan la protección integral de los derechos fundamentales comprometidos en este caso” (fls. 5 y 6 mayúsculas fijas y negrillas del texto original).*

Como medida cautelar solicitó:

*Señor Juez Constitucional de Tutela, a fin de evitar que contra el Accionante se produzca un peligro cierto o un delito grave contra su vida o su integridad personal, le **SOLICITO COMO MEDIDA PROVISIONAL ANTES DE QUE SE EMITA EL FALLO DEFINITIVO DE ESTA ACCIÓN DE TUTELA: QUE ORDENE LA MINISTERIO DEL INTERIOR- UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN, DEVUELVA EL ESQUEMA DE SEGURIDAD QUE TENÍA EL ACCIONANTE antes del 13 DE ENERO DE AÑO 2014**, es decir el mismo esquema de seguridad: los dos (2) escoltas, señores **MILTÓN RAFAEL DE LA HOZ SOLANO y JONAS BACA DONADO**, el chaleco antibalas, el Equipo de Celular, la Tarjeta Debido (sic) Recargable y el Vehículo en el cual se desplazaba, pues estos elementos Humanos, Personales y Técnicos sirven para evitar que el Accionante sufra un atentado contra su Vida e integridad Personal (fl. 5).*

## **5. Trámite de la acción de tutela**

La solicitud de amparo fue presentada inicialmente ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “A” que por auto de 30 de enero de 2014 remitió por competencia territorial el proceso de la referencia al Tribunal Administrativo del Atlántico, por considerar que el accionante reside en la ciudad

de Barranquilla, lugar donde se presenta la supuesta vulneración de los derechos fundamentales (fls. 157 a 161).

El 11 de febrero de 2014, la Secretaría General del Tribunal Administrativo del Atlántico repartió el expediente de la referencia y mediante auto de 18 del mismo mes y año el Magistrado Ponente de dicha Corporación avocó conocimiento, admitió la demanda de tutela y ordenó su notificación al Director General de la Unidad Administrativa Nacional de Protección, para que rindiera un informe sobre los hechos que motivaron esta acción (fl. 168 y 169).

A través de escrito de 20 de febrero de 2014 el actor solicitó al Tribunal Administrativo del Atlántico que se pronunciara acerca de la medida cautelar presentada con el escrito de la demanda (fl. 173), petición ésta que fue resuelta mediante auto de 24 de ese mismo mes y año en el sentido de negarla por considerar que el accionante no acreditó que tal medida resultara necesaria para evitar una amenaza o vulneración de los derechos fundamentales alegados (fl. 175 y 176).

## **6. Contestación**

- La **Unidad Nacional de Protección -UNP-**, por intermedio del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, solicitó que se declare improcedente la acción de tutela, por cuanto la decisión adoptada por la entidad y que es cuestionada en esta oportunidad por el accionante, fue proferida conforme lo establece el Decreto 4912 de 2011 modificado parcialmente por el Decreto 1225 de 2012.

La entidad demandada precisó que mediante Resolución No. SP 0073 de 29 de octubre de 2013 la UNP adoptó las recomendaciones del Comité de Evaluación de Riesgo y Recomendación de Medidas -CERREM- que a su vez fueron sugeridas por el Grupo de Valoración Preliminar como consecuencia de un escrito presentado por el actor en el que manifestaba su inconformidad con las medidas de protección que la entidad demandada le había brindado, oportunidad en la que le ratificó el esquema colectivo con vehículo corriente, tres hombres de protección, un medio de comunicación, un chaleco antibalas que compartía con el señor Oscar Pallares.

Posteriormente, de acuerdo con los estudios técnicos e investigaciones de campo correspondientes, a través de la Resolución No. 0284 de 12 de diciembre de 2013 se clasificó el riesgo del actor como ordinario por lo que se determinó finalizar las medidas de seguridad que se le habían otorgado, de manera inmediata, decisión está que le fue informada al actor mediante comunicación No. ST-C2561-13 de 7 de enero de 2014.

## **7. Fallo impugnado**

Mediante sentencia de 26 de febrero de 2014, el Tribunal Administrativo del Atlántico amparó los derechos fundamentales alegados por el actor y, en consecuencia, le ordenó a la Unidad Nacional de Protección que en un término de 20 días realizara un nuevo estudio de valoración del riesgo del accionante, previas las verificaciones realizadas por el Cuerpo Técnico de Recopilación y Análisis de Información.

Lo anterior en consideración a que la actividad sindical a pesar de ser un derecho de carácter fundamental que reviste por un lado una órbita de carácter individual y por otro una de carácter colectivo, es considerada como de alto riesgo especialmente para los dirigentes de las asociaciones sindicales quienes son la cabeza visible del movimiento sindical.

Lo anterior en consideración a que de conformidad con los documentos que obran en el expediente se tiene que el actor tiene la condición de sindicalista, población ésta que hace parte de los grupos a proteger por parte de la entidad demandada, además se tiene acreditado que es integrante de la parte central y dirigente de la organización sindical de SINTRACOOLECHERA, *“la cual ha sido objeto de persecución conforme a los recortes de prensa por parte de organizaciones armadas al margen de la ley y a las denuncias entabladas por parte del actor cuando fungía como presidente del sindicato, aunado a las denuncias del accionante recientemente como dirigente sindical interpuestas ante la policía Metropolitana de Barranquilla”*.

Concluyó que los anteriores datos deben ser estudiados por el Cuerpo Técnico de Recopilación y Análisis de Información, y luego deben ser presentados al Grupo de Valoración Preliminar de la Unidad Nacional de Protección para que realice una nueva clasificación del riesgo del actor.

## 8. Impugnación

El Jefe de la Oficina Jurídica de la entidad demandada impugnó la anterior decisión, afirmó que el término dispuesto en la sentencia recurrida es muy corto para llevar a cabo el estudio que ordenó el juez de tutela, pues, éste requiere de un trabajo de campo y presentaciones ante diferentes comités sin que pueda lograrse en tan poco tiempo un resultado eficaz ni recopilar el material necesario para recomendar las medidas idóneas que el caso en específico requiere.

Manifestó que la orden dada por el Tribunal es contraria al procedimiento establecido en el Decreto 4912 de 2011 modificado parcialmente por el 1225 de 12 de junio de 2012 que regula el programa de protección a cargo de la entidad y que consagra las etapas que deben realizarse para establecer el nivel de riesgo de una persona.

Destacó que al señor Maldonado Pantoja se le hizo la reevaluación del estudio de nivel de riesgo, en el término y con el procedimiento establecido en las normas citadas, el cual arrojó en la matriz un porcentaje de 45.00 encontrándose dentro del margen de riesgo ordinario *“tal como lo estableció el Grupo de Valoración Preliminar –GVP, en sesión del 14 de noviembre de 2013 y validado por el Comité de Evaluación y Recomendación de Medidas –CERREM, celebrado el 12 de diciembre de 2013 e igual atendió el Estudio del Nivel de Riesgo, acogido por la Unidad Nacional de Protección en la Resolución SP0284 del 18 de enero de 2014”* (fls. 218 a 220).

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Competencia

La Sala pone de presente que en estricto rigor, dada la naturaleza jurídica de la entidad accionada<sup>1</sup> esta tutela ha debido ser conocida y decidida en primera instancia por un Juzgado del Circuito y en segunda por el Tribunal correspondiente, como así lo determina el Decreto 1382 de 2000 *“Por el cual se*

---

<sup>1</sup> La Unidad Nacional de Protección cuenta con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio del Interior, que hace parte del Sector Administrativo del Interior y que tiene el carácter de organismo nacional de seguridad, según lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 4065 de 2011.

*establecen reglas para el reparto de la acción de tutela*<sup>2</sup> disposición que es de obligatorio acatamiento tanto para los tutelantes como para los operadores judiciales.

No obstante no le es dable a la Sala decretar la nulidad de lo actuado y remitir nuevamente el proceso a la autoridad judicial competente, en primer lugar, porque el juez constitucional no puede abstenerse de conocer la acción pues con ello vulnera los principios de celeridad y economía que revista la acción constitucional y, en segundo término, dada las especiales circunstancias que motivaron al actor acudir en sede de tutela para la protección de sus derechos fundamentales a la vida, al trabajo, a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad.

En esos términos, esta Corporación es competente para conocer de la acción de tutela ejercida por el señor Octavio Rafael Maldonado Pantoja, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el artículo 12 del Acuerdo No. 58 de 1999 y No. 55 de 2003 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

## **2. Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si confirma, modifica o revoca la sentencia de 26 de febrero de 2014 dictada por el Tribunal Administrativo del Atlántico que accedió a las pretensiones de la acción de tutela, para ello la Sala analizará si al señor Octavio Rafael Maldonado Pantoja se le vulneraron sus derechos fundamentales a la vida, al trabajo, a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad porque la entidad accionada decidió clasificar su nivel de riesgo como ordinario y, en consecuencia, excluirlo del beneficio del programa de protección brindado por la UNP, y retirarle las medidas de seguridad antes concedidas.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sección se referirá a: i) las generalidades de la acción de tutela; ii) la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela e improcedencia de la misma cuando existen otras vías judiciales; iii) las medidas cautelares en la Jurisdicción Contencioso Administrativa como

---

<sup>2</sup> La Sala precisa que este Decreto fue declarado ajustado a la Constitución Política por el Consejo de Estado en sentencia del 18 de julio de 2002, EP. 2000-0614 y otros, M.P. Camilo Arciniegas Andrade.

mecanismo idóneo y eficaz para evitar un perjuicio irremediable y finalmente, iv) abordará el análisis del caso concreto.

## 2.1. Generalidades de la acción de tutela

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los precisos casos en que indica el Decreto 2591 de 1991.

Constituyen rasgos distintivos de esta acción: la inmediatez y la subsidiariedad. El primero apunta al amparo efectivo, concreto y actual del derecho fundamental que se dice vulnerado o amenazado.

El segundo, condiciona el ejercicio de esta acción a la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para evitar la lesión del derecho fundamental, salvo que el interesado invoque y demuestre estar sufriendo un perjuicio irremediable, hecho que haría procedente la tutela como mecanismo transitorio.

## 2.2. Naturaleza subsidiaria de la acción de tutela e improcedencia de la misma cuando existen otras vías judiciales

El inciso 3º del artículo 86 de la Constitución consagra el requisito de subsidiariedad como presupuesto de procedencia de la acción de tutela y determina que “[e]sta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”, precepto reglamentado por el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup>ARTICULO 6o. “CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.

Del texto de la norma referida se evidencia que, existiendo otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a estos y no a la tutela. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que cuando una persona recurre a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que conoce de un determinado asunto radicado bajo su competencia.<sup>4</sup>

No obstante lo anterior, existiendo un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, la tutela es procedente si se acredita (i) que este no es idóneo ni eficaz, o (ii) que *“siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela.”*<sup>5</sup>

### **2.3. Las medidas cautelares en la Jurisdicción Contencioso Administrativa como mecanismo idóneo y eficaz para evitar un perjuicio irremediable**

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha trazado el alcance del derecho a la administración de justicia, consagrado en el artículo 228 de la Carta Política, y en particular, ha señalado que la prerrogativa de la que gozan las personas de exigir justicia, impone a las autoridades públicas distintas obligaciones para que dicho servicio público y derecho sea real y efectivo. En este orden de ideas, con fundamento en los artículos 25 de la Convención Americana sobre Derechos

---

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”

<sup>4</sup> En sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño se estableció: *“En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”*

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Humanos<sup>6</sup> y 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>7,8</sup> en sentencia T-283 de 2013 aquella Corporación estableció que “(...) *hacer efectivo el derecho a la administración de justicia conlleva garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende: (i) la posibilidad de los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, (ii) que éste sea resuelto y, (iii) que se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico y se restablezcan los derechos lesionados.*”<sup>9,10</sup>

Así las cosas, el derecho a la tutela judicial efectiva comporta la obligación correlativa a cargo del Estado, de instaurar mecanismos judiciales para garantizar la efectividad de los derechos o intereses de una persona, bien sea de carácter constitucional o legal. En ese contexto, el legislador colombiano adoptó la figura

---

<sup>6</sup> 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.*

2. *Los Estados partes se comprometen:*

a. *a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;*

b. *a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y*

c. *a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”*

<sup>7</sup> Artículo 2“(...) ”

2. *Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.*

3. *Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:*

a) *Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;*

b) *La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;*

c) *Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”*

<sup>8</sup> Los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad y, por tanto, conforman el ordenamiento interno, en concordancia con el artículo 93 de la Constitución Política.

<sup>9</sup> Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-553 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-406 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; y T-1051 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>10</sup> Sentencia T-283 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

de las medidas cautelares en el régimen de lo contencioso administrativo, -artículos 229 a 241 de la Ley 1437 de 2011-, con el fin de proporcionar un medio adecuado, idóneo y efectivo, que posibilita la adopción de medidas, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

El artículo 229 del Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé la posibilidad de solicitar al juez que ordene una medida de cautela, para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Así, el juez está facultado para decretar medidas de naturaleza jurídica preventiva, conservativa, anticipativa o de suspensión<sup>11</sup>.

Además, de conformidad con el artículo 231, cuando se ejerza el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se podrá solicitar al juez que decrete una medida cautelar, previa verificación de la existencia de los siguientes requisitos:

- “1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
- 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
- 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
- 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*
  - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o***

---

<sup>11</sup> De conformidad con el artículo 230 del C.P.A.C.A. el juez podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

*“(…)*

*1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*

*2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*

*3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*

*4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.*

*5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer. (…)”*

***b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.***” (Negrillas fuera del texto)

De las normas mencionadas se evidencia que el legislador otorgó al juez la competencia para decretar este tipo de medidas si, tras un primer estudio, que es **provisional**, concluye que se dan los requisitos mencionados anteriormente, y que, en caso de ser necesaria la suspensión provisional del acto administrativo, se demuestra que la ilegalidad que se alega, existe.

Por otra parte, la Ley 1437 de 2011 prevé la posibilidad de solicitar medidas cautelares de urgencia, para que éstas sean estudiadas y adoptadas por el juez de manera expedita, sin agotar el procedimiento previsto en el artículo 232. En efecto, el artículo 234 determina que, excepcionalmente, desde la presentación de tal solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptarla, siempre y cuando se cumplan los requisitos contenidos en el artículo 231.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decrete.

La Sala Plena de esta Corporación estableció además, que la figura de las medidas cautelares se constituye en el mecanismo eficaz para conseguir la protección de los derechos amenazados o vulnerados por un acto administrativo. Sobre el particular determinó:

*“Inclusive y ante el hipotético argumento sobre la ineficacia de la medida, dada la exigencia de que se agote el requisito de procedibilidad referido a la conciliación previa a la admisión de la demanda, es evidente que el juez de lo contencioso administrativo pueda admitir la posibilidad de que el accionante presente la demanda y la solicitud de medida cautelar **previamente** al agotamiento de la conciliación prejudicial, al tenor de lo dispuesto por el artículo 234 de la Ley 1437 de 2011, que regula las medidas cautelares de urgencia: “Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar”.*

*Huelga manifestar que casos como el presente, el juez podrá pronunciarse sobre la solicitud de la medida cautelar, inclusive sin haber admitido la demanda, supeditando la continuidad del proceso a que se demuestre el cumplimiento del requisito de procedibilidad, en los términos establecidos para el efecto, en virtud de que este mismo precepto lo autoriza cuando no sea posible agotar el trámite previsto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo*

*Contencioso Administrativo, es decir, proferir simultáneamente el auto admisorio de la demanda junto con la medida cautelar.*

*En ese orden, no escapa el hecho de que una cosa es que la conciliación extrajudicial constituye requisito de procedibilidad de la demanda, mas no de la solicitud de la medida cautelar. De suerte que, estamos en presencia de dos figuras diferentes y que se pueden estructurar en momentos distintos, sin que esto implique su incompatibilidad procesal.*

*Tal precisión conduce a que efectivamente es posible solicitar el decreto y práctica de la medida cautelar, aun sin haber agotado previamente el requisito de procedibilidad. De ahí que, esta alternativa materializa la prevalencia del derecho sustancial frente al formal, toda vez que implica la adecuación e interpretación de la norma procesal con miras a la efectividad de los derechos sustanciales de los ciudadanos.*

*Lo anterior no significa que la medida cautelar desplace el adelantamiento de la conciliación extrajudicial, pues la Ley 1285 de 2009, lo exige “cuando los asuntos sean conciliables”, sino que desde un inicio es factible proteger los derechos de los ciudadanos bajo el uso de medidas cautelares, aun cuando haya que agotar el requisito de procedibilidad, toda vez que entre la medida cautelar y la conciliación prejudicial, ciertamente no hay incompatibilidad procesal, lo que asegura una protección eficaz de los derechos fundamentales de los ciudadanos a instancias del juez de lo contencioso administrativo.” (Negrillas y subrayas en el texto original)<sup>12</sup>*

### **3. Análisis del caso concreto**

El accionante presentó solicitud de amparo constitucional contra la Unidad Nacional de Protección, porque estima vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la igualdad por el hecho de que la entidad accionada decidió clasificar su nivel de riesgo como ordinario y, en consecuencia, excluirlo del beneficio del programa de protección brindado por la UNP, y retirarle las medidas de seguridad antes concedidas.

De conformidad con lo expuesto por entidad demandada, mediante Resolución No. 0284 de 12 de diciembre de 2013 el Director de la Unidad Nacional de Protección previo agotamiento del procedimiento dispuesto en el Decreto 4912 de 2011 modificado por el 1225 de 12 de junio de 2012, decidió clasificar el nivel de riesgo del actor en ordinario y, en consecuencia, excluirlo del beneficio del programa de protección brindado por la UNP, lo mismo que retirarle las medidas

---

<sup>12</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO C.P. Alfonso Vargas Rincón. Sentencia de 5 de marzo de 2014. Rad.: 25000-23-42-000-2013-06871-01

de seguridad antes concedidas, por haber desaparecido las circunstancias de hecho que permitieron establecerlas.

En consecuencia, al encontrarnos frente a un acto administrativo, es evidente que el accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para discutir la anterior decisión, precisamente a través del medio jurídico de control judicial de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., en el que inclusive puede solicitar el decreto de medidas cautelares, cuyo no ejercicio no puede ser suplido a través de la acción de tutela.

Es del caso advertir que de conformidad con los artículos 229, 230, 231 y 234 *ejusdem*, el actor cuenta con la posibilidad de solicitar las medidas cautelares que gozan de la idoneidad suficiente para garantizar los derechos fundamentales alegados.

En tales circunstancias, la presente solicitud de amparo no cumple con el requisito de la subsidiariedad, y, en consecuencia, no legitima la intervención del juez de tutela.

### III. CONCLUSIÓN

Conforme a las anteriores precisiones, la Sala considera que la acción de tutela interpuesta es improcedente, toda vez que el actor cuenta con otro medio judicial de defensa para satisfacer sus pretensiones, según el artículo 6º, numeral 1º, del Decreto 2591 de 1991, motivo por el cual se debe revocar la sentencia de primera instancia que amparó los derechos alegados por el accionante, para en su lugar, **DECLARAR** la improcedencia de la solicitud de amparo.

### IV. DECISIÓN

Por 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: REVOCAR** la sentencia de 26 de febrero de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico que **AMPARÓ** los derechos fundamentales alegados por el señor Octavio Rafael Maldonado Pantoja, para en su lugar, **DECLARAR** la improcedencia de la solicitud de amparo, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes y a los terceros intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: REMITIR** el expediente a la Corte constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

La presente decisión se discutió y aprobó en sesión de la fecha.

**ALBERTO YEPES BARRERIRO**  
Presidente

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

**SUSANA BUITRAGO VALENCIA**