

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Ampara / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / AUTO QUE NIEGA ACUMULACIÓN SUBJETIVA DE PRETENSIONES / RECONOCIMIENTO Y PAGO DE DIFERENCIA SALARIAL DEL SUBSIDIO FAMILIAR - Sobre un reajuste del 20% / DEFECTO SUSTANTIVO / INADECUADA INTERPRETACIÓN NORMATIVA / ACREDITACIÓN DE LA ACUMULACIÓN SUBJETIVA DE PRETENSIONES - Siempre que se cumpla con alguno de los requisitos normativos

[L]a Sala procederá a estudiar si las autoridades judiciales demandadas, al denegar la acumulación subjetiva de pretensiones, incurrieron o no en defecto sustantivo por indebida interpretación de los artículos 165 del CPACA y 88 del CGP. (...) [L]a Sala coincide con la conclusión del juez de tutela de primera instancia, toda vez que, de la lectura literal de la norma, no se advierte que exija el cumplimiento de todos los requisitos. Es más, si se analiza de manera integral el artículo 88 [del C.G.P.], se puede observar que la primera parte de la norma, que regula acumulación objetiva señala que procederá “siempre que concurren los siguientes requisitos” mientras que en la acumulación subjetiva de pretensiones refiere que será procedente “en cualquiera de los siguientes casos”. Lo anterior, deja ver con claridad la intención del legislador, pues según la redacción de la norma, para la acumulación objetiva se requiere que concurren los requisitos, es decir, que se cumplan todos, diferente a la subjetiva, en la cual basta con que cumpla uno de los enlistados para que sea procedente. Conforme con lo anterior, para la Sala sí era procedente la acumulación subjetiva de pretensiones propuesta por los señores [M.H.C.R., W.H.V.L., L.F.Z.L. y G.P.M.]. (...) En conclusión, las providencias dictadas por el Juzgado 57 Administrativo del Circuito de Bogotá y la Subsección F, de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, incurrieron en defecto sustantivo por indebida interpretación de la norma, al exigir que para la procedencia de la acumulación subjetiva de pretensiones se debían cumplir todos los requisitos señalados en el artículo 88 del CGP. Queda resuelto, entonces, el problema jurídico: el a quo sí acertó al concluir que las providencias acusadas, al denegar la acumulación subjetiva de pretensiones, incurrieron en defecto sustantivo por indebida interpretación de los artículos 165 del CPACA y 88 del CGP. Por consiguiente, será confirmada la sentencia impugnada.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 165 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTÍCULO 88

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 11001-03-15-000-2020-04369-01(AC)

Actor: MOISÉS HUMBERTO CÓMBITA ROJAS Y OTROS

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN F, Y OTRO

La Sala decide la impugnación interpuesta por la Juez 57 Administrativa de Bogotá contra la sentencia del 18 de marzo de 2021, dictada por el Consejo de Estado, Sección Quinta, que resolvió lo siguiente:

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de los señores Moisés Humberto Cómbita Rojas, Wilson Hernán Vargas Leguizamón, Luis Fernando Zúñiga Laguado y Gever Pérez Monsalves, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS los autos del 6 de agosto de 2019, 25 de noviembre de 2019 y 4 de septiembre de 2020 proferidos por el Juzgado 57 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y la Subsección “F” de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el marco de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho radicada con el N° 11001-33-34-057-2019-00181-01.

TERCERO: ORDENAR al Juzgado 57 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá que, en el término de veinte (20) días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, profiera un auto de reemplazo en el que decida sobre la admisión de la demanda instaurada los (sic) accionantes, entendiendo que en el *sub examine* procede la acumulación subjetiva de pretensiones y atendiendo lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, de conformidad con las consideraciones expuestas en este proveído.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991, por los medios electrónicos, con fundamento en las autorizaciones impartidas en por el Gobierno nacional en el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

1.1. En ejercicio de la acción de tutela y por conducto de apoderado judicial, los señores Moisés Humberto Cómbita Rojas, Wilson Hernán Vargas Leguizamón, Luis Fernando Zúñiga Laguado y Gever Pérez Monsalves pidieron la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, que estimaron vulnerados por las providencias del 25 de noviembre de 2019 y del 4 de septiembre de 2020, dictadas, en su orden, por el Juzgado 57 Administrativo de Bogotá y por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F. En concreto, formularon las siguientes pretensiones¹:

1. Se declare que el HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN “F” Y EL JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ, violaron los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y debido proceso de MOISES HUMBERTO COMBITA ROJAS, identificado con cédula de Ciudadanía 80.324.024 de Landazuri; WILSON HERNAN VARGAS LEGUIZAMON, identificado con cédula de Ciudadanía 9.506.473 de Páez; LUIS FERNANDO ZUÑIGA LAGUADO, identificado con cédula de Ciudadanía 12.723.576 de Bucaramanga; GEVER PEREZ MONSALVES, identificado con cédula de Ciudadanía 93.409.392 de Ibagué.

¹ Mayúsculas sostenidas del texto original, se transcribe incluso con errores.

2. Como consecuencia de ello, se deje sin efectos las providencias proferidas por las entidades tuteladas en lo que tiene que ver con la acumulación subjetiva de pretensiones.

3. Se ordene la admisión de la demanda de MOISES HUMBERTO COMBITA ROJAS, identificado con cédula de Ciudadanía 80.324.024 de Landazuri; WILSON HERNAN VARGAS LEGUIZAMON, identificado con cédula de Ciudadanía 9.506.473 de Páez; LUIS FERNADO ZUÑIGA LAGUADO, identificado con cédula de Ciudadanía 12.723.576 de Bucaramanga; GEVER PEREZ MONSALVES, identificado con cédula de Ciudadanía 93.409.392 de Ibagué, bajo la figura de la acumulación subjetiva de pretensiones.

2. Hechos

Del expediente, la Sala destaca los siguientes hechos relevantes:

2.1. Los señores Moisés Humberto Cómbita Rojas, Wilson Hernán Vargas Leguizamón, Luis Fernando Zúñiga Laguado y Gever Pérez Monsalves laboran en el Ejército Nacional como soldados profesionales.

2.2. Los demandantes solicitaron al Ejército Nacional, entre otras cosas, el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20 % y el reajuste del subsidio familiar. La entidad, por su parte, respecto de cada uno de los demandantes, resolvió:

- Guardar silencio sobre la solicitud de los soldados Moisés Humberto Cómbita Rojas y Luis Fernando Zúñiga Laguado.
- Negar la diferencia salarial del 20 % y el reajuste del subsidio familiar del soldado Wilson Hernán Vargas Leguizamón, mediante oficios Nos. 20183170320691 del 12 de febrero de 201 y 20183111669271 del 4 de septiembre de 2018.
- Negar la diferencia salarial del 20 % y abstenerse de decidir sobre el reajuste del subsidio familiar del soldado Gever Pérez Monsalves, mediante oficio del 9 de febrero de 2018.

2.3. Los señores Cómbita Rojas, Vargas Leguizamón, Zúñiga Laguado y Pérez Monsalves presentaron demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, para obtener la nulidad de los actos fictos y de los actos administrativos mencionados anteriormente. A título de restablecimiento del derecho, solicitaron el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20 % y el reajuste del subsidio familiar. Adicionalmente, el señor Wilson Hernán Vargas Leguizamón solicitó el reconocimiento y pago de la prima de actividad.

2.4. La demanda correspondió al Juzgado 57 Administrativo de Bogotá, que, por auto del 6 de agosto de 2019, resolvió:

i) avocar la demanda respecto del señor Wilson Hernán Vargas Leguizamón e inadmitirla para que se adecúe de manera individual, se integren los actos administrativos demandados, se individualicen las pretensiones, se acredite la representación del apoderado y se aporte la certificación laboral del último lugar de servicios.

ii) ordenar a la parte actora “desacomular las demandas de cada uno de los demandantes”, al considerar que se configuraba una indebida acumulación de pretensiones. Al respecto, señaló:

En el caso bajo estudio, observa el Despacho que el asunto no versa sobre el mismo objeto, pues aunque los demandantes reclaman el reconocimiento y pago del subsidio familiar en un 20%, es claro que la situación fáctica de cada uno de los actores es diferente, y en tal sentido, el restablecimiento de sus derechos no será uniforme, requiriéndose un análisis individual respecto de los hechos y las pruebas de cada uno de ellos.

Tampoco se hallan en relación de dependencia, toda vez que la pretensión de cada uno de los actores, no tiene relación directa con la del otro, pues aunque el eventual daño deviene de una causa aparentemente común, el resultado podría ser diferente respecto de cada situación jurídica, individual y concreta.

En ese orden, estima el Despacho que no procede la acumulación subjetiva de pretensiones, toda vez que cada uno de los demandantes presenta una relación legal y reglamentaria individualmente considerada y por tanto, no pueden valerse de las mismas pruebas, pues aunque todos solicitan el reconocimiento y pago de los referidos descuentos, ello no es suficiente para establecer que a todas las pretensiones les atañe el mismo derecho reclamado.

2.5. En tiempo, los demandantes presentaron escrito de subsanación en el que insistieron que era procedente la acumulación subjetiva de pretensiones conforme con el artículo 88 del CGP. Asimismo, aportaron copias simples de los poderes especiales conferidos al profesional del derecho y, en cuanto a la certificación laboral del último lugar de servicio del señor Vargas Leguizamón, se indicó que se presentaron dos derechos de petición para obtener dicha información, pero que la entidad no contestó.

2.6. El 25 de noviembre de 2019, el Juzgado 57 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá rechazó la demanda. En concreto, señaló que la parte actora “hizo caso omiso a las observaciones realizadas por el despacho en la providencia del 6 de agosto de 2019, siendo evidente que no subsanaron los yerros allí descritos”.

2.7. Inconformes con la decisión, los actores interpusieron recurso de apelación y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F, por auto del 4 de septiembre de 2020, la confirmó, básicamente por las mismas razones del *a quo*. En concreto, el tribunal concluyó que, en efecto, existía una indebida acumulación de pretensiones y que, por tanto, fue acertada la decisión del juez al ordenar el desglose de las demandas de los señores Moisés Humberto Cómbita Rojas, Luis Fernando Zúñiga Laguado y Gever Pérez Monsalve.

2.7.1. Al respecto, el Tribunal indicó que no existe una relación de dependencia entre las pretensiones de uno y otro demandante, ya que los actos administrativos demandados son distintos. Adicionalmente, señaló que los soldados tienen una vinculación diferente y un tiempo de servicios que debe examinarse de forma independiente. Por último, explicó que, si bien el juez competente es el mismo en todos los casos y que el trámite y procedimiento que se debía impartir era igual, no había identidad en el objeto, requisito exigido para que proceda la acumulación subjetiva de pretensiones.

2.7.2. En cuanto al rechazo de la demanda presentada por el señor Wilson Hernán Vargas Leguizamón, el tribunal concluyó que debía confirmarse la decisión en razón a que el señor Wilson Vargas no ajustó la demanda en forma individual, no aportó el acto administrativo a través del cual se dio respuesta a la

petición de reconocimiento del subsidio familiar y tampoco allegó la certificación del lugar de prestación de servicios requerida.

3. Argumentos de la acción de tutela

3.1. La parte actora sostuvo que la providencia cuestionada incurrió en **defecto sustantivo**, por desconocimiento de los artículos 306 del CPACA y 88 del CGP, pues, aunque la acumulación subjetiva de pretensiones no se encuentra regulada en el CPACA, es aplicable el artículo 88 del CGP y, por tanto, si procedía dicha figura al cumplirse con los requisitos exigidos para el efecto.

3.1.2. Que la acumulación es procedente en razón a que todos tienen en común el reconocimiento de la diferencia salarial del 20 %. Que, si bien algunos reclaman acreencias diferentes, lo cierto es que la ley permite dicha acumulación, sin perjuicio de que el interés de unos y otros sea distinto.

3.1.3. Alegaron que las providencias cuestionadas no aplicaron los artículos 7 y 11 de la Ley 1564 de 2012 y el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, así como el artículo 1 de la Ley 1564 de 2012, en cuanto a que la acumulación de procesos tiene como finalidad propender por los principios de eficacia, economía y celeridad.

3.2. Los demandantes también alegaron que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F, incurrió en **defecto procedimental**, porque carecía de competencia para pronunciarse sobre (i) lo dispuesto en el literal c) del artículo 88 del CGP, en lo que tiene que ver con la relación de dependencia; (ii) sobre la última unidad de servicios de los demandantes, y (iii) sobre la falta de adecuación del acto administrativo de la demanda, en razón a que dichos temas no fueron objeto del recurso de apelación.

3.3. Finalmente, adujeron que se configuró el defecto de **decisión sin motivación**, por cuanto el tribunal demandado omitió pronunciarse acerca del valor de los poderes que se aportaron electrónicamente.

4. Intervenciones

4.1. La **Juez 57 Administrativa de Bogotá** solicitó que se denegara la tutela, toda vez que el juzgado, luego de realizar un análisis legal y jurisprudencial sobre la acumulación subjetiva de pretensiones, concluyó que no se cumplieron los requisitos para la procedencia, en los términos de los artículos 165 del CPACA y 88 del CGP. Que, en ese sentido, la parte actora no demostró que se encontraba inmerso en una de las causales de acumulación subjetiva de pretensiones.

4.2. El **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F**, por conducto de la magistrada ponente de la providencia cuestionada, se opuso a las pretensiones de la tutela, por lo siguiente:

4.2.1. De manera preliminar, aclaró que la demanda que se rechazó fue la del señor Wilson Hernán Vargas Leguizamón, por no haberse subsanado. Que, en relación con la orden de desglose de las demandas de los otros demandantes, se mantenía en firme la decisión del juez de primera instancia.

4.2.2. Por otro lado, sostuvo que contra la decisión del desglose de las demandas procedía el recurso de reposición, pero que la parte actora no hizo uso del mecanismo ordinario procedente para formular las inconformidades y pretende

convertir la acción de tutela en una instancia adicional.

4.2.3. Adujo que si bien el recurso de apelación se presentó contra el auto que rechazó la demanda, lo cierto es que también se formularon argumentos frente a la negativa de la acumulación subjetiva de pretensiones y, por lo tanto, la providencia del 4 de septiembre de 2020 se pronunció respecto de ambos asuntos.

4.2.4. Finalmente, manifestó que no hubo extralimitación por parte del *ad quem*, ya que resultaba necesario analizar las normas aplicables a la acumulación de pretensiones, en los términos del recurso de apelación.

5. Sentencia impugnada

5.1. Por sentencia del 18 de marzo de 2021, el Consejo de Estado, Sección Quinta, accedió a las pretensiones de la tutela, por las razones que se resumen enseguida:

5.1.1. Que la tutela cumple los requisitos generales de procedibilidad, por cuanto el asunto tiene relevancia constitucional, en la medida en que no se trata un debate de orden exclusivamente legal, que se identificaron razonablemente los motivos de vulneración y que existen interpretaciones contradictorias sobre el mismo asunto. Que existe inmediatez, puesto que la última providencia controvertida se expidió el 4 de septiembre de 2020 y la demanda de tutela fue radicada el 14 de octubre de 2020. Que se agotaron los mecanismos ordinarios de defensa judicial. Que, además, la sentencia cuestionada no es de tutela.

5.1.2. En cuanto al fondo de asunto, el *a quo* concluyó que las providencias atacadas incurrieron en defecto sustantivo, por indebida interpretación de los artículos 165 del CPACA y 88 del CGP. En concreto, señaló que a pesar de que la Ley 1437 de 2011 no reguló la figura de acumulación subjetiva de pretensiones, tampoco la prohibió y que, por lo tanto, con fundamento en la integración normativa prevista en el artículo 306 ib., es procedente aplicar el artículo 88 del CGP, que regula la aludida figura.

5.1.3. Que el artículo 88 del CGP permite que se formule en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes o contra uno o varios demandados, aunque sea diferente el interés, en cualquiera de los casos señalados.

5.1.4. Que las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que originó esta controversia no se excluyen, toda vez que se trata de soldados profesionales que buscan el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20 % y el reajuste del subsidio familiar. Adicionalmente, deben tramitarse por el mismo procedimiento, esto es, el previsto en los artículos 179 y subsiguientes de la Ley 1437 de 2011.

5.1.5. Que, siendo así, es procedente formular en una sola demanda las pretensiones de uno o varios demandantes, contra un mismo demandado, siempre y cuando se cumpla con al menos uno de los postulados que establece el artículo 88 del CGP, en otras palabras, que no es necesario que aquellos concurren entre sí, sino que basta con que solo uno de ellos se presente.

5.1.6. Por tanto, concluyó que los actores podían presentar una sola demanda a efectos de obtener el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20 % y el reajuste del subsidio familiar, por cuanto la inconformidad de los demandantes

proviene de una misma causa, esto es, que no se les reconoció la diferencia salarial del 20 %, ni el reajuste del subsidio familiar por parte del Ejército Nacional.

5.1.7. Finalmente, se debe señalar que dos magistrados que conformaron la sala salvaron voto. Puntualmente, por no cumplirse los requisitos de inmediatez y subsidiariedad. Por otro lado, el conjuer designado aclaró voto.

6. Impugnación

6.1. La Juez 57 Administrativa de Bogotá impugnó la sentencia del 18 de marzo de 2021, por lo siguiente:

6.1.1. Que no se cumplió el requisito para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues no se agotaron todos los medios de defensa judicial con los que contaban los demandantes, en razón a que no se presentó recurso de reposición contra la decisión de negar la acumulación subjetiva de pretensiones.

6.1.2. Que como el presunto defecto sustantivo se predicó de la providencia del 6 de agosto de 2019 (en la que se ordenó el desglose de las demandas) no se cumple el requisito de inmediatez, ya que desde la fecha de ejecutoria de dicho auto y la presentación de la tutela, se excedieron los seis meses que ha establecido la jurisprudencia.

6.1.3. Respecto de la acumulación de pretensiones, reiteró los argumentos propuestos en la contestación de la tutela. Que el auto que inadmitió la demanda realizó un estudio detallado de la acumulación subjetiva de pretensiones a la luz de lo previsto en los artículos 165 del CPACA, en concordancia con el artículo 88 del CGP. Que la decisión de negar la acumulación fue razonada y razonable pues se fundamentó no solo en la interpretación de la ley, sino en el criterio jurisprudencial del Consejo de Estado y en decisiones del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

6.1.4. Por último, alegó: *“no existió defecto sustantivo interpretativo en las providencias del 6 de agosto de 2019 y del 25 de noviembre del 2019 proferidas por este Despacho y confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en auto del 4 de septiembre de 2020, pues en ellas se consideró que para que se configure la acumulación subjetiva de pretensiones deben concurrir las hipótesis del artículo 88 del CGP, y ello debe ser así, porque la adopción de un interpretación diferente hace nugatorios los beneficios de economía procesal, eficacia y efectividad que se pretenden garantizar con la acumulación de pretensiones, al tener que decidir en el mismo proceso asuntos no vinculados sino tangencialmente relacionados”*.

CONSIDERACIONES

1. De la acción de tutela contra providencias judiciales

1.1. A partir del año 2012², la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación aceptó la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. De hecho, en la sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014³, se precisó que la acción de tutela, incluso, es procedente para cuestionar providencias judiciales dictadas por el Consejo de Estado, pues, de conformidad

² Ver sentencia del 31 de julio de 2012.

³ Expediente (IJ) 11001-03-15-000-2012-02201-01.

con el artículo 86 de la Constitución Política, ese mecanismo puede ejercerse contra cualquier autoridad.

1.2. Para tal efecto, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales (procesales o de procedibilidad) que fijó la Corte Constitucional, en la sentencia C-590 de 2005. Esto es, la relevancia constitucional, el agotamiento de los medios ordinarios de defensa, la inmediatez y que no se esté cuestionando una sentencia de tutela.

1.3. Una vez la acción de tutela supere el estudio de las causales procesales, el juez puede conceder la protección, siempre que advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo, que miran más hacia la prosperidad de la tutela: **(i)** defecto sustantivo, **(ii)** defecto fáctico, **(iii)** defecto procedimental absoluto, **(iv)** defecto orgánico, **(v)** error inducido, **(vi)** decisión sin motivación, **(vii)** desconocimiento del precedente, y **(viii)** violación directa de la Constitución.

1.4. Las causales específicas que ha decantado la Corte Constitucional (y que han venido aplicando la mayoría de las autoridades judiciales) buscan que la tutela no se convierta en una instancia adicional para que las partes reabran discusiones jurídicas que son propias de los procesos ordinarios o expongan los argumentos que, por negligencia o decisión propia, dejaron de proponer oportunamente.

1.5. Ahora, tratándose de tutela contra providencias judiciales proferidas por el Consejo de Estado o por la Corte Suprema de Justicia, cuando ejercen funciones de órganos de cierre en las respectivas jurisdicciones, la Corte Constitucional ha establecido un requisito adicional, consistente en «*la configuración de una anomalía de tal entidad que exija la imperiosa intervención del juez constitucional*»⁴.

2. Planteamiento del problema jurídico

2.1. En los términos de la impugnación, en primer lugar, la Sala debe decidir si el *a quo* acertó al concluir que se cumplieron los requisitos de subsidiariedad e inmediatez. De encontrarse cumplidos esos requisitos, la Sala procederá a estudiar si las autoridades judiciales demandadas, al denegar la acumulación subjetiva de pretensiones, incurrieron o no en defecto sustantivo por indebida interpretación de los artículos 165 del CPACA y 88 del CGP.

3. Del requisito de subsidiariedad en el caso concreto

3.1. La subsidiariedad consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales, pues eso sería tanto como desconocer que la Constitución y la ley estipulan una serie de mecanismos judiciales igualmente eficaces e idóneos para garantizar el ejercicio pleno de los derechos.

3.1.1. No en vano los artículos 86 de la Constitución Política y el 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991 prevén como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia de otros medios de defensa para la protección de los derechos invocados. De manera que la acción de tutela sólo puede utilizarse cuando se han agotado los mecanismos de protección que el ordenamiento jurídico ha dispuesto para la protección idónea y eficaz de los derechos fundamentales. En ese sentido, la Corte Constitucional manifestó⁵:

⁴ SU-573 de 2017.

⁵ Sentencia C-543 de 1992. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

La acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho. La tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece —con la excepción dicha— la acción ordinaria. La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales [...].

3.1.2. Entonces, para que el juez estudie una solicitud de tutela, el interesado debe, por lo menos, probar que se agotaron los recursos que tenía a su disposición, pues, de lo contrario, la tutela deviene improcedente. El requisito de subsidiariedad no solo involucra la interposición de los recursos que proceden, sino también que en éstos se cuestionen las decisiones que, en concreto, se atacan en la acción de tutela.

3.2. En el presente caso, en la impugnación se alega que frente al tema de la acumulación subjetiva de pretensiones no se cumple el requisito de subsidiariedad por cuanto los demandantes no interpusieron el recurso de reposición contra el auto del 6 de agosto de 2019, que inadmitió la demanda respecto del señor Wilson Hernán Vargas Leguizamón y ordenó el desglose de las demandas por no cumplirse los requisitos para la acumulación.

3.2.1. La Sala precisa que si bien desde el punto de vista procesal lo procedente era interponer el recurso de reposición contra el auto que inadmitió la demanda, lo cierto es que, en el recurso de apelación que se interpuso contra el auto del 25 de noviembre de 2019 (que rechazó la demanda) se adujeron argumentos relacionados con la acumulación subjetiva de pretensiones y, de hecho, en el auto del 4 de septiembre de 2020, que resolvió el recurso de alzada, el tribunal se pronunció respecto de dichas inconformidades.

3.2.2 En efecto, luego de hacer un recuento normativo y jurisprudencial sobre la acumulación subjetiva de pretensiones, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F, concluyó:

De acuerdo con lo anterior, la Sala observa que cada uno tiene una situación particular ante la entidad, por lo que no se puede afirmar que exista una relación de dependencia entre las pretensiones de uno y otro, tanto así que los actos administrativos a demandar en todos los casos no son los mismos.

Además, cada uno de ellos tiene una vinculación diferente y un tiempo de servicios que debe examinarse en cada caso de forma independiente. No es cierto que dependan de las mismas pruebas ya que cada uno tiene su expediente administrativo en el que consta, entre otras cosas, su vinculación, la conformación de su familia, los valores que le fueron pagados por la entidad y los actos administrativos a través de los cuales la entidad les resolvió sus peticiones, por lo que el análisis probatorio no sería uniforme en la medida que la suerte probatoria de uno no depende del otro.

Es cierto que el juez competente es el mismo en todos los casos y el trámite o procedimiento que se debe impartir es igual, sin embargo, tal como se acaba de mencionar, no hay una identidad en el objeto, requisito exigido para que proceda la acumulación subjetiva de pretensiones.

Aunado a lo anterior, la Sala considera que las pretensiones de cada uno no tienen identidad en el objeto, comoquiera que los actos administrativos son diferentes para cada uno, incluso tratándose de actos fictos porque surgen de peticiones radicadas en diferente época.

Lo anterior significa que el a quo acertó en su decisión al asumir la demanda del señor WILSON HERNÁN VARGAS LEGUIZAMÓN (conforme al acta de reparto visible a folio 71 del expediente) y ordenar el desglose de las demás, teniendo como fecha de presentación de la demanda el 29 de abril de 2019, razón por la cual deberá confirmarse la decisión de primera instancia. (Subrayado fuera de texto)

3.2.3. En esas condiciones, la Sala advierte que, pese a que el rechazo de la demanda solo se dio frente al señor Wilson Hernán Vargas Leguizamón, en el recurso de apelación se propusieron argumentos respecto de la acumulación subjetiva de pretensiones y el tribunal no se abstuvo de pronunciarse, sino que, por el contrario, los resolvió y confirmó en ese aspecto la decisión de primera instancia.

3.2.4. Luego, la Sala tiene por superado el requisito de subsidiariedad en este caso, en la medida en que materialmente sí se cuestionó la decisión de no aceptar la acumulación subjetiva de pretensiones y el tribunal demandado lo resolvió.

3.2.4.1. En este punto, conviene decir que, en virtud del artículo 228 de la Constitución Política⁶, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que, por el contrario, deben propender por su realización. La Corte Constitucional, en sentencia C-029 de 1995, explicó que *“cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia “prevalecerá el derecho sustancial”, **está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución de los conflictos de intereses. Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio**”.* (Resalta la Sala).

3.2.5. Así, la Sala tendrá por cumplido el requisito de subsidiariedad y, según se anunció en el planteamiento del problema jurídico, procederá a verificar el cumplimiento del requisito de inmediatez.

4. Del requisito de inmediatez en el caso concreto

4.1 La inmediatez es un requisito de procedibilidad que el juez debe examinar, antes de pasar al estudio de las causales específicas de tutela contra providencia judicial, con el fin de determinar si la demanda se ha presentado de manera oportuna.

4.1.1. La inmediatez, en todo caso, no es un término de caducidad que limite el ejercicio de la acción de la tutela. Es más bien un requisito que busca que la acción se presente en un término razonable, esto es, desde el mismo momento en que el afectado tiene conocimiento de la violación o amenaza de los derechos fundamentales. Justamente, la exigencia tiene razón de ser porque la acción de tutela es un medio excepcional para la protección pronta y eficaz de derechos fundamentales y, por ende, se espera que el interesado la ejerza en un tiempo

⁶ **ARTICULO 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. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

razonable, prudencial, sin demora.

4.1.2. Ese mismo entendimiento ha sido expuesto por la Corte Constitucional, que ha señalado que debe existir un término razonable entre la ocurrencia de la vulneración o puesta en riesgo de los derechos fundamentales del interesado y la presentación de la demanda⁷, en la medida en que la naturaleza misma de este medio de defensa judicial no solo tiene que ver con la urgencia, sino también con el respeto a la seguridad jurídica y a los derechos de los terceros que pudieran resultar afectados.

4.1.3. Ahora, la Sala Plena de esta Corporación estableció que seis meses, contados a partir de la notificación de la providencia judicial cuestionada, es un término razonable para ejercer la acción de tutela, en consideración a «*la naturaleza del acto jurisdiccional, los plazos previstos en la ley para la interposición de los recursos ordinarios y extraordinarios contra las mismas, el derecho a la tutela judicial efectiva y la necesidad de que las situaciones jurídicas resueltas logren certeza y estabilidad*»⁸.

4.2. En el caso concreto, la Juez 57 Administrativa de Bogotá sostiene que no se cumple el requisito de inmediatez, en razón a que el defecto sustantivo se predicó de la providencia del 6 de agosto de 2019 (que denegó la acumulación subjetiva de pretensiones y ordenó el desglose de las demandas), ya que pasaron más de seis meses entre la ejecutoria de la providencia y la presentación de la tutela.

4.2.1. Por las razones expuestas para concluir que se cumplió el requisito de subsidiariedad, la Sala anticipa que también se cumple el requisito de inmediatez. En efecto, fue el auto del 4 de septiembre de 2020 el que zanjó la discusión respecto de la acumulación subjetiva de pretensiones. Luego, es a partir de la notificación de esa decisión que deben contarse los seis meses para la presentación oportuna de la acción de tutela.

4.2.2. De las pruebas del proceso, la Sala advierte que el auto que resolvió el recurso de apelación fue notificado el 22 de septiembre de 2020 y la tutela fue presentada el 14 de octubre de 2020, esto es, en el término de seis meses previstos por la Sala Plena de esta Corporación y, por lo tanto, se cumplió con el requisito de inmediatez.

4.3. Como se cumplieron los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, la Sala procede a estudiar el asunto de fondo, en los términos planteados, es decir, si el *a quo* acertó o no al concluir que las providencias acusadas, al denegar la acumulación subjetiva de pretensiones, incurrieron o no en defecto sustantivo por indebida interpretación de los artículos 165 del CPACA y 88 del CGP.

5. Respuesta al problema jurídico de fondo

5.1. En orden a resolver, conviene precisar que el artículo 165 del CPACA establece la acumulación objetiva de pretensiones. Y si bien no reguló la acumulación subjetiva tampoco la prohíbe. Al menos, no lo hizo expresamente. Además, si, conforme con las modificaciones del nuevo código de lo contencioso administrativo, el artículo 165 permite que en una demanda se acumulen pretensiones de nulidad, de nulidad y restablecimiento del derecho, las relativas a

⁷ Sentencia T- 123 de 2007.

⁸ Sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014. Exp. N° 11001-03-15-000-2012-02201-01, demandante: Alpina Productos Alimenticios S.A., C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

contratos y de reparación directa, con mayor razón se pueden acumular pretensiones de varios demandantes contra uno o varios demandados⁹.

5.2. Ahora, como no está regulada expresamente en el CPACA, conforme con el artículo 306 *ibídem*¹⁰, es pertinente remitirse al artículo 88 CGP que previó la acumulación de pretensiones, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 88. ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES. El demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, **siempre que concurren los siguientes requisitos**:

1. Que el juez sea competente para conocer de todas, sin tener en cuenta la cuantía.
2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.
3. Que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento.
4. En la demanda sobre prestaciones periódicas podrá pedirse que se condene al demandado a las que se llegaren a causar entre la presentación de aquella y el cumplimiento de la sentencia definitiva.

También podrán formularse en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes o contra uno o varios demandados, aunque sea diferente el interés de unos y otros, **en cualquiera de los siguientes casos**:

- a) Cuando provengan de la misma causa.
- b) Cuando versen sobre el mismo objeto.
- c) Cuando se hallen entre sí en relación de dependencia.
- d) Cuando deban servirse de unas mismas pruebas.

En las demandas ejecutivas podrán acumularse las pretensiones de varias personas que persigan, total o parcialmente, los mismos bienes del demandado. (Negrillas de la Sala).

5.2.1. Según la interpretación de los jueces ordinarios, para que proceda la acumulación subjetiva de pretensiones regulada en la norma en comento, deben cumplirse los cuatro requisitos, esto es, *(i)* que provengan de la misma causa; *(ii)* que las pretensiones versen sobre el mismo objeto; *(iii)* que las pretensiones se hallen entre sí en relación de dependencia y *(iv)* que deban servirse de unas mismas pruebas.

5.2.2. Con fundamento en dicha interpretación, las autoridades judiciales concluyeron que, en el caso bajo estudio, no se cumplían los requisitos para la acumulación subjetiva de pretensiones, pues no existe relación de dependencia entre las pretensiones de uno y otro demandante, en la medida en que los actos administrativos demandados son distintos. Adicionalmente, indicaron que los demandantes tienen una vinculación diferente y un tiempo de servicios que debe examinarse de forma independiente. Y que si bien el juez competente es el mismo en todos los casos y que el trámite y procedimiento que se debía impartir era igual, no había identidad de objeto.

5.2.3. Contrario al anterior argumento, la Sala coincide con la conclusión del juez de tutela de primera instancia, toda vez que, de la lectura literal de la norma, no se advierte que exija el cumplimiento de todos los requisitos. Es más, si se analiza de manera integral el artículo 88 *ib.*, se puede observar que la primera parte de la norma, que regula acumulación objetiva señala que procederá "siempre que

⁹ Al respecto ver, entre otras, las sentencias del 1º de octubre de 2014, radicado N°. 11001-03-15-000-2014-01236-00 y del 7 de marzo de 2018, radicado N°. 11001-03-15-000-2017-02277-01.

¹⁰ Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

concurran los siguientes requisitos” mientras que en la acumulación subjetiva de pretensiones refiere que será procedente “en cualquiera de los siguientes casos”.

5.2.3.1. Lo anterior, deja ver con claridad la intención del legislador, pues según la redacción de la norma, para la acumulación objetiva se requiere que concurran los requisitos, es decir, que se cumplan todos, diferente a la subjetiva, en la cual basta con que cumpla uno de los enlistados para que sea procedente.

5.2.4. Conforme con lo anterior, para la Sala sí era procedente la acumulación subjetiva de pretensiones propuesta por los señores Moisés Humberto Cómbita Rojas, Wilson Hernán Vargas Leguizamón, Luis Fernando Zúñiga Laguado y Gever Pérez Monsalves, por cuanto:

- Se trata de varios demandantes contra un mismo demandando.
- Proviene de la misma causa, pues se trata de soldados profesionales que buscan el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20 % y el reajuste del subsidio familiar.
- Versan sobre el mismo objeto. Si bien no se trata del mismo acto administrativo, lo cierto es que pretenden el reconocimiento y pago de las referidas prestaciones sociales.
- Adicionalmente, existe conexidad, se deben tramitar por igual procedimiento y el juez competente es el mismo para todos los casos.

5.3. En conclusión, las providencias dictadas por el Juzgado 57 Administrativo del Circuito de Bogotá y la Subsección F, de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, incurrieron en defecto sustantivo por indebida interpretación de la norma, al exigir que para la procedencia de la acumulación subjetiva de pretensiones se debían cumplir todos los requisitos señalados en el artículo 88 del CGP.

5.4. Queda resuelto, entonces, el problema jurídico: el *a quo* sí acertó al concluir que las providencias acusadas, al denegar la acumulación subjetiva de pretensiones, incurrieron en defecto sustantivo por indebida interpretación de los artículos 165 del CPACA y 88 del CGP. Por consiguiente, será confirmada la sentencia impugnada.

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

FALLA

1. **Confirmar** la sentencia impugnada, pero por las razones expuestas.
2. **Notificar** la presente decisión a las partes, tal y como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. **Publicar** la presente providencia en la página web del Consejo de Estado.
4. **Enviar** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

[Firmado electrónicamente]
MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente de la Sección

[Firmado electrónicamente]
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Magistrada

[Firmado electrónicamente]
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO
Magistrada

[Firmado electrónicamente]
JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ
Magistrado