

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN TERCERA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C, dieciocho (18) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

**Magistrado Ponente: Dr. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ**

Proceso No.: A.T 2020-370

Accionante: DAYANA BLANCO ACEDRA

Accionado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA –DANE- y OTROS

**ACCIÓN DE TUTELA**  
**IMPUGNACIÓN FALLO**

Se decide sobre la impugnación formulada por la parte accionante, contra el fallo de tutela proferido en primera instancia, el primero (1º) de diciembre de dos mil veinte (2020), por el Juzgado Veintiuno (21) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante la cual resolvió **negar por improcedente** la acción de tutela insaturada.

**I. ANTECEDENTES**

1. Los accionantes<sup>1</sup> interponen acción de tutela en contra del Departamento Administrativo Nacional de Estadística –DANE-, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio del Interior por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de igualdad, no discriminación, información y a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, por la utilización de los resultados del Censo del año 2018, para la población afrocolombiana en el diseño de las políticas públicas dirigidas a este grupo.
2. El Juzgado Veintiuno (21) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante providencia de fecha del veinte (20) de noviembre del dos mil veinte (2020), admitió la acción de tutela, y ordeno notificar a las accionadas para que dentro del término de dos (2) días, contados a partir de tal diligencia, rindieran informe sobre los hechos que originaron la acción de tutela.
3. Notificado el auto admisorio, las entidades accionadas contestaron la acción de tutela.

**3.1.** La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Interior, manifestó que dentro de las funciones de la accionada, Ministerio del Interior no tiene la competencia en la planeación, levantamiento, procesamiento, análisis y difusión de las estadísticas oficiales del país, dado que dicha función le fue asignada al Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE, información con base en la cual esta Cartera Ministerial coordina y formula la política pública para los grupos étnicos, en especial para las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

---

<sup>1</sup> Dayana Blanco Acedra, Ana Margarita Gónzales, Eliana Alcalá De Ávila, Ana María Valencia, Rossana Mejía Caicedo, Y Los Señores Daniel Gómez Mazo, José Santos Caicedo, Marino Córdoba Berno Y Emigdio Cuesta Pino actuando en nombre propio, y coadyuvados por el Doctor Richard Moreno Rodríguez, Procurador Delegado para Asuntos Étnicos, el Doctor Nelson Mario Mejía Ospina, Procurador 186 Judicial I para la Conciliación Administrativa del Quibdó, la Dra. María Cristina Muñoz Arboleda, Procuradora 79 Judicial I para la Conciliación Administrativa de Bogotá y el Dr. Néstor Eduardo Casado Cáliz, Procurador 176 Judicial I para la Conciliación Administrativa de Cartagena

**3.2.** El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE- afirma: (i) han cumplido a cabalidad con las previsiones legales y jurisprudenciales que abogan por la participación de las comunidades en la toma de decisiones que los afectan, y su puesta en marcha; (ii) la comunidad afrodescendiente siempre ha tenido garantizados amplios márgenes de participación y construcción de soluciones e ideas; (iii) el diseño del cuestionario censal y de la pregunta de auto reconocimiento, lo mismo que la escogencia, formación y sensibilización de los censistas, fueron actividades que se planificaron previo acuerdo con todas las comunidades y participación de estas, y por el contrario hacen parte de las acciones emprendidas por la entidad en el marco del compromiso con la visibilización estadística de la población con auto reconocimiento étnico en el país; (iv) ha procurado garantizar la visibilidad estadística de la población afrodescendiente a partir, no solo de los propios datos censales del 2018, sino que también la Encuesta de Calidad de Vida y otras investigaciones estadísticas, diversas estimaciones y análisis, producto de lo cual se generó un dato oficial corregido de la población nacional afro; (v) actualmente se está desarrollando la primera fase de la investigación post censal en el marco del convenio UNFPA-DANE, coordinada por el consultor Fernando Urrea Giraldo, especialista en el tema. La revisión conceptual y metodológica está siendo llevada a cabo por el profesor Ciro Martínez Gómez, PhD en Demografía, y por un equipo de especialistas del DANE. Los resultados de esa primera fase de la investigación post censal sean publicados oficialmente en el año de 2021.

Finalmente, el DANE lejos de vulnerar los derechos que a las comunidades afro les corresponden colectiva e individualmente, viene trabajando de forma permanente en pro de su reconocimiento y protección. Por ello, ha garantizado espacios de participación y consulta, a contestar todas las peticiones de información, a atender todas las convocatorias a reuniones y espacios directos de interlocución y a incluir el enfoque diferencial en todas sus investigaciones, lo mismo que la realización de estudios especializados para profundizar en las realidades de la afrocolombianidad.

**3.3.** La apoderada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público argumentó que no es la entidad que diseñó ni ejecutó el Censo del año 2018, por lo que no ha vulnerado, ni por acción u omisión, los derechos fundamentales de los accionantes.

4. El Juzgado Veintiuno (21) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante providencia de fecha del primero (1º) de diciembre del dos mil veinte (2020), resolvió **negar por improcedente** la acción de tutela instaurada por los accionantes.
5. A través de memorial la accionante impugnó el fallo de primera instancia; siendo concedido el recurso el catorce (14) de diciembre de dos mil veinte (2020), e ingresando el expediente al Despacho el tres (3) de marzo de la presente anualidad.

## II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Veintiuno (21) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, resolvió **negar por improcedente** la acción constitucional, conforme a las siguientes razones:

- La presente acción pretende discutir la protección de derechos colectivos y no individuales, como también se evidencia que la parte accionante cuenta con otros mecanismos de defensa dispuestos por el legislador para la protección de sus derechos: (i) la acción de nulidad frente a los actos administrativos expedidos por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística –DANE- y por las otras entidades, surgidos con ocasión de las reclamaciones presentadas por los actores y, por los mismos representantes del Ministerio Público con ocasión a los resultados del CENSO del año 2018 y, a las preguntas en él relacionadas, frente a las cuales radica el desacuerdo de los accionantes; medio de control en el que de la misma forma, proceden las medidas cautelares que pueden solicitarse a fin de evitar el perjuicio que deprecian los accionantes o; (ii) la acción popular establecida por el Constituyente para la protección de derechos colectivos que se encuentra regulada por la Ley 472 de 1998.
- Se concluye que al contar los accionantes con otros mecanismos de defensa judiciales, idóneos y eficaces para la protección de los derechos colectivos mencionados como vulnerados, la presente acción se torna improcedente, dado su carácter residual y, supletorio. En esta medida se impone denegar la acción por existir otros mecanismos de defensa judicial - art. 6 del decreto 2591 de 1.991, y por no haber demostrado el perjuicio irremediable para obrar conforme al mecanismo transitorio contemplado en la ley.

### **III. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION**

La parte accionante impugnó el fallo de primera instancia manifestando: (i) la acción de tutela sí cumple con los requisitos de procedibilidad debido a que se está buscando la salvaguarda de derechos fundamentales tanto individuales como radicados en cabeza de un sujeto colectivo de derechos; (ii) el juzgado incurre en un error al suponer que los derechos fundamentales solo pueden ser tutelados cuando se trata de derechos individuales; (iii) no se puede suponer que existen otros mecanismos a disposición en ausencia de un examen de eficacia de la acción de nulidad y acción popular; (iv) se omitió en la sentencia de tutela de primera instancia es que el DANE ha reconocido los errores del censo poblacional del año 2018 y, las alternativas de solución ofrecidas por la entidad no responden a lo que se solicita, poniendo en riesgo a la población afrodescendiente que se ve mayormente expuesta en medio de la pandemia por COVID-19.

### **IV. CONSIDERACIONES**

Corresponde a la Sección Tercera, Subsección "A", de este Tribunal, entrar a decidir la impugnación formulada por la parte accionante contra la sentencia de tutela proferida en primera instancia por el Juzgado Veintiuno (21) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá.

#### **1. DEL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER**

En el presente caso corresponde a la Sala determinar, si efectivamente ¿La acción de tutela es procedente para la protección de derechos colectivos invocados por la parte accionante?

En este orden de ideas, la Sala para dar solución al problema jurídico planteado, pasará a estudiar los siguientes asuntos: (i) el principio de subsidiariedad de la acción de tutela; (ii) la procedencia excepcional de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos, y finalmente (ii) caso concreto.

## 2. DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El fundamento constitucional de la acción de Tutela se encuentra en el artículo 86, el cual señala:

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

*La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de Inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, este lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión*

***Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo de aquella que utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...).*** (Negrilla fuera del texto)

De esta forma, la procedibilidad de la acción de tutela connota una doble naturaleza:

- i. **Es un mecanismo residual:** toda vez que procede para la protección de derechos de carácter personalismo que son los que la Constitución de 1991 denomina como "derechos constitucionales fundamentales" y que no tienen acción judicial tutelar establecida en la ley.
- ii. **Es un mecanismo transitorio:** esto implica que a pesar de existir vía judicial reconocida en la ley para la protección del derecho afectado, procede la acción de tutela cuando quiera que el perjuicio irrogado o inminente pueda adquirir el carácter de Irremediable.

Lo someramente expuesto, nos lleva a concluir que la naturaleza de la acción de tutela y su razón de ser en el cuerpo normativo constitucional es esencialmente excepcional, esto es, que su procedencia sólo resulta de la clara, inequívoca, injusta e ilegal vulneración de derechos de rango fundamental, o como mecanismo residual, cuando el afectado no cuente con otro mecanismo expedito que le proteja los derechos fundamentales conculcados.

## 3. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE LA TUTELA PARA LA PROTECCION DE DERECHOS COLECTIVOS

Parte la Sala por indicar que, nuestro ordenamiento jurídico ha previsto mecanismos de amparo idóneos cuando se invoca la protección ante la presunta vulneración de un derecho fundamental o de un derecho colectivo. En este sentido, se dispone de la acción de tutela según lo establece el artículo

86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991 y la acción popular, conforme el artículo 88 de la Constitución Política<sup>2</sup> y la Ley 472 de 1998<sup>3</sup>.

En este sentido, la H. Corte Constitucional ha sostenido, como regla general, que la acción tutela no procede para la protección de derechos colectivos<sup>4</sup>, ya que para su amparo se ha dispuesto las acciones populares<sup>5</sup>. Sin embargo, de manera excepcional, ha reconocido la procedencia de la acción de tutela cuando la afectación a un derecho colectivo, implica una amenaza cierta o una vulneración a un derecho fundamental<sup>6</sup>.

#### 4. CASO CONCRETO

Los hechos relevantes para el presente caso:

i. Mediante la Ley 1753 de 2015, se ordenó la realización del XVIII Censo Nacional de Población y VII de Vivienda-CNPV, buscando indagar a través de varios factores demográficos el estado de la población nacional, incluyendo su composición étnico-racial.

ii. El 19 de noviembre de 2012, el DANE adelantó el Espacio Nacional de Consulta Previa de Medidas Legislativas de Alto Alcance, susceptibles de afectar a las comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras. Sin embargo, afirman que se presentaron deficiencias, por no haberse considerado la totalidad de las advertencias que realizaron las comunidades y personas afrocolombianas, sobre las dificultades presentadas en el Censo del año 2005, con el único fin de evitar su ocurrencia en el que sería el Censo del año 2018.

iii. Advierte que únicamente se utilizó el criterio de auto reconocimiento para la identificación de la población negra, afrocolombiana, raizal y palenquera. Y que, pese a este criterio, no es suficiente por sí solo para registrar de manera adecuada la totalidad de la población afrodescendiente del país.

iv. El día 06 de noviembre de 2019, se presentaron los resultados del censo del año 2018 para la población afro descendiente por parte del DANE, y que según la entidad accionada la población que se reconoce como Negra, Afrocolombiana, Raizal y Palenquera disminuyó un 30,8%, relación con el censo del año 2005: mientras que en el Censo de este último año, el 10,3% de la población se reconocía como afro descendiente (4.311.757 de personas), el 2018, solo el 6% de la población (2.982.224 de personas).

<sup>2</sup> ARTICULO 88. La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.

<sup>3</sup> Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones.

<sup>4</sup> Sentencias SU-1116 de 2001.

<sup>5</sup> Artículo 88 de la Constitución Política: "La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella...".

<sup>6</sup> En la Sentencia SU-1116 de 2001, se sostuvo lo siguiente: "si la afectación de un interés colectivo implica también la vulneración o amenaza de un derecho fundamental del peticionario, entonces la acción de tutela es procedente, y prevalece sobre las acciones populares, y se convierte en el instrumento idóneo para el amparo de los derechos amenazados".

v. El día 20 de febrero de 2020, como consecuencia del debate de control político, se dio el primer dialogo de la mesa técnica para poner en marcha el mecanismo del análisis y proyección de las acciones.

vi. El día 23 de mayo de 2020, los Congresistas de la República, miembros de la Comisión Legal Afrocolombiana y miembros de la sociedad civil y académica, remitieron una petición al DANE, debido a que con ocasión de la situación generada por el COVID-19, se usaron los resultados del Censo-2018 (2.982.224 personas) en el documento de prevención, detección y manejo del virus emitido por el Ministerio de Salud, el 25 de marzo. Siendo una vulneración a los derechos de la comunidad afrocolombiana que no figura dentro de esa cifra.

El caso que nos ocupa, tal como se indicó anteriormente los accionantes manifiestan que están vulnerando sus derechos fundamentales de igualdad, no discriminación, información y a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, por la utilización de los resultados del Censo del año 2018, para la población afrocolombiana en el diseño de las políticas públicas dirigidas a este grupo.

Al respecto, precisa la Sala que, la h. Corte Constitucional ha considerado que, en principio, la acción de tutela no es procedente para debatir derechos colectivos, a menos que los derechos fundamentales del demandante estén siendo vulnerados por la afectación del derecho colectivo:

*"(...) La protección de un derecho fundamental cuya causa de afectación es generalizada o común para muchas personas afectadas, que pueda reconocerse como un derecho colectivo, solo es posible cuando se demuestra la afectación individual o subjetiva del derecho. Dicho de otro modo, la existencia de un derecho colectivo que pueda protegerse por vía de acción popular no excluye la procedencia de la acción de tutela cuando se prueba, de manera concreta y cierta, la afectación de un derecho subjetivo, puesto que 'en el proceso de tutela debe probarse la existencia de un daño o amenaza concreta de derechos fundamentales, la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, que afecta tanto los derechos colectivos como los fundamentales de una persona o grupo de personas, y un nexo causal o vínculo, cierta e indudablemente establecido, entre uno y otro elemento, pues de lo contrario no procede la acción de tutela (...)'"*

En este sentido, el hecho de que se pretenda la protección de un derecho colectivo no implica, *per se*, la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que pueden existir circunstancias que hacen necesaria la intervención urgente e inmediata del juez de tutela.

Por lo anterior, la Corte Constitución ha fijado los criterios<sup>8</sup> que permiten establecer la procedencia excepcional de la acción de tutela:

**a.** Que exista conexidad entre la vulneración del derecho colectivo y la violación o amenaza de un derecho fundamental, de tal forma que el daño o amenaza del mencionado derecho sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo.

<sup>7</sup> Ver T-517 de 2011

<sup>8</sup> La Corte definió -incluso antes de la promulgación de la Ley 472 de 1998- **(a)** criterios materiales para la procedencia de la acción de tutela **-juicio material de procedencia-** cuando hay perturbación de derechos colectivos, que luego de la promulgación de la Ley 472 de 1998 fueron consolidados en la Sentencia T-1451 de 2000 y unificados en la SU-1116 de 2001. Igualmente, con posterioridad a la Ley 472 de 1998 se fortalecieron **(b)** los criterios para juzgar la eficacia de la acción popular **-juicio de eficacia-** adquirió un desarrollo legal suficiente para proteger gran parte de perturbaciones a derechos colectivos, incluso cuando ellas tuvieran impacto en los derechos fundamentales.

**b.** El demandante debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de carácter subjetivo.

**c.** La vulneración o la amenaza del derecho fundamental debe estar plenamente acreditada.

**d.** La orden judicial que se imparta en estos casos debe orientarse al restablecimiento del derecho de carácter fundamental y "no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente un derecho de esa naturaleza".

**e.** Adicionalmente, es necesario la comprobación de la falta de idoneidad de la acción popular en el caso concreto.

Revisado el escrito de la presente acción constitucional y el material probatorio aportado, si bien, los accionantes afirman la presunta vulneración de derechos fundamentales, lo cierto es que, conforme los criterios establecidos por la H. Corte Constitucional, estos no logran ser acreditados: (i) es necesario demostrar que la acción popular no es idónea para ampararlos; (ii) dentro del expediente no se encuentra acreditada la presunta vulneración de los derechos invocados; (iii) para resolver la presente controversia, se hace necesario un debate probatorio, por lo tanto deber producirse en el marco del proceso a que da lugar la acción popular<sup>9</sup>; (iv) no se acredita por parte de los accionantes, que se configure un perjuicio irremediable que permita la intervención del juez constitucional.

Conforme a lo expuesto, la Sala CONFIRMARA la decisión proferida por el Juzgado Veintiuno (21) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, por las razones expuestas en esta providencia.

#### 4. DE LA NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE LA PROVIDENCIA

La Sala: **(i)** realizando una interpretación de las medidas especiales, proferidas con posterioridad al levantamiento de términos procesales, efectuado por el H. Consejo Superior de la Judicatura, el pasado 1º de julio de 2020; **(ii)** considerando que, según el artículo 28 del Acuerdo 11567 de junio 5 de 2020, los jueces y magistrados **utilizarán preferiblemente los medios tecnológicos para todas las actuaciones, comunicaciones, notificaciones, audiencias y diligencias**, y permitirán a las partes, abogados, terceros e intervinientes actuar en los procesos mediante los tecnológicos disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades innecesarias; y **(iii)** garantizando siempre el debido proceso, derecho de defensa, e igualdad de las partes, profiere la presente providencia y **ordenará la correspondiente notificación electrónica** de acuerdo a los parámetros definidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

Por otra parte, de conformidad con el artículo 1º del acuerdo PCSJA20-11594 del 13 de julio de 2020, a partir del 31 de julio de 2020, se deberá realizar el envío electrónico del expediente de tutela a la Corte Constitucional para cumplir el trámite de revisión previsto en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991. En virtud de lo anterior, las piezas procesales que deberán ser remitidas a la Corte Constitucional serán: la demanda de tutela, el fallo de primera instancia, la impugnación y el fallo de segunda instancia, cuando los hubiere.

<sup>9</sup> T-362 de 2014

Finalmente, la Sala de decisión deja expresa constancia, que la discusión, aprobación y demás situaciones jurídicas, podrán ser desarrolladas de manera presencial o virtual (artículo 12 decreto legislativo 491 de marzo 28 de 2020).

**En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN "A", administrando justicia en nombre de la República de Colombia.**

### RESUELVE

**PRIMERO. - CONFIRMAR** el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Veintiuno (21) Administrativo Oral de Bogotá, de conformidad con la parte motiva de esta providencia,

**SEGUNDO. - Notificar este fallo** de acuerdo a lo señalado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO. - Remitir** la presente actuación procesal, a la **H. Corte Constitucional** para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del presente fallo, conforme al inciso final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y al artículo 1º del Acuerdo PCSJA20-11594.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

(Aprobado en sesión de la fecha, Acta Sala Virtual No. )

  
JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ

Magistrado

  
BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA

Magistrada

  
ALFONSO SARMIENTO CASTRO

Magistrado