

**ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Procedencia excepcional**

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 86 / DECRETO 2591 DE 1991

**NOTA DE RELATORIA:** Ver, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, fallo de 31 de julio de 2012, C.P. María Elizabeth García González, Exp: 11001-03-15-000-2009-01328-01(AC)IJ, y Corte Constitucional sentencia C-590 de 2005.

**DEBIDO PROCESO - Defecto factico por omisión injustificada en práctica de prueba decretada**

Revisada la actuación surtida, la Sala considera que tanto el Tribunal Administrativo de Antioquia como el Tribunal Administrativo de Descongestión incurrieron en un defecto fáctico al no recaudar la prueba solicitada por la parte actora sin razón justificada, a pesar de haberse decretado.... El juez en este caso desconoció sus deberes, en la medida que no veló porque la prueba fuera practicada en debida forma, con el fin de que sirviera dentro del proceso de reparación directa y así poder tener todos los elementos probatorios necesarios para conocer realmente quiénes eran los autores del atentado y los móviles del mismo, antes de emitir un pronunciamiento final. Aunado a lo anterior y sin haberse cumplido con el auto de pruebas en su totalidad, el juez de la causa decidió proferir auto corriendo traslado para alegar, vulnerando los derechos de las partes. Asimismo, estando el proceso para dictar sentencia, los actores solicitaron nuevamente oficiar para que allegaran copia de las actuaciones en el proceso penal, esto es, que se diera cumplimiento al auto de pruebas; petición que fue negada por el Tribunal Administrativo de Antioquia - Sala de Descongestión - en la sentencia de instancia, impidiendo su controversia y haciendo nugatorio su derecho fundamental.

**FUENTE FORMAL:** ARTICULO 37 DEL C.P.C.

**DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO - Concepto / DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO - Vulneración del debido proceso porque no se practicó y recaudó una prueba de fundamental importancia para el proceso**

Se trata de una irregularidad que tiene ocurrencia cuando un funcionario por acción u omisión obstaculiza la eficiencia del derecho sustancial y, por esta vía, sus actuaciones generan una denegación de justicia en sentido amplio. Tal circunstancia podría presentarse en aquellos eventos en los cuales se acata de manera riguroso las formas del proceso, sacrificando el derecho material de alguna de las partes. Se considera que la inobservancia de los principios reguladores de la actuación judicial, la omisión en el cumplimiento de las ritualidades propias del proceso y la toma de decisión sin los soportes probatorios suficientes, implica la configuración de un defecto factico por "exceso ritual manifiesto".

**NOTA DE RELATORIA:** Ver, Corte Constitucional, sentencia T-591 de 2011, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

**CONSEJO DE ESTADO**

## **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

### **SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**

Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil doce (2012)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2012-01462-00(AC)**

**Actor: JAIDER ALZATE OCAMPO Y OTROS**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ANTIOQUIA**

Procede la Sala a decidir la tutela interpuesta por los señores JAIDER ALZATE OCAMPO, BILMORE OCAMPO CASTRO, JENNIFER CATHERINE ALZATE, LEON DE JESUS OCAMPO CASTRO, ALEJANDRA MARIA ZAPATA OCAMPO (en su propio nombre y representación de SEBASTIAN QUINTERO ZAPATA Y JHONATAN VALDEZ ZAPATA) ANA LIBIA VALENCIA DE GALLEGO, ABELARDO GALLEGO OLAYA, JESUS MARIA OCAMPO OSPINA, FLOR MARIA CASTRO HERNANDEZ, MORELIA OCAMPO CASTRO, ANDRES FELIPE ALZATE, JOAQUIN ANTONIO ALZATE MENESES (en nombre propio y en representación de LAURA CAROLINA ALZATE GALLEGO), ELIANA DEL SOCORRO ALZATE, BLANCA LIBIA GALLEGO ALZATE, JOAQUIN ANTONIO ALZATE, WILSON OCAMPO CASTRO Y GUSTAVO DE JESUS ALZATE MENESES a través de apoderado contra la sentencia del 23 de enero de 2012, proferida por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA DE DESCONGESTION, SUBSECCION REPARACION DIRECTA**, por considerar vulnerados su derecho fundamental al debido proceso.

#### **I. LA SOLICITUD DE TUTELA**

**I.1.** A través de apoderado el señor JAIDER ALZATE OCAMPO Y OTROS, presentaron acción de tutela en contra del Tribunal Administrativo del Antioquia por considerar vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, al proferir fallo el 23 de enero de 2012, que negó las súplicas de la demanda.

**I.2.-** La vulneración de los derechos son inferidos por el actor en síntesis de los siguientes hechos:

**I.2.1.** Ante el Tribunal Administrativo de Antioquia se instauró demanda de Reparación Directa con el objeto de condenar a la Nación - Ministerio de Defensa Ejército Nacional-Policía Nacional, al pago de los perjuicios materiales con motivo de la muerte de los familiares de los actores ocurrido en el atentado terrorista en el municipio de El Peñol –Antioquia, el 21 de octubre de 2003.

**I.2.2.** En el fallo el Tribunal entra a considerar la responsabilidad del Estado por atentados terroristas y los títulos de imputación por los cuales puede predicarse la responsabilidad de éste, esto es, la falla en el servicio o el riesgo excepcional, haciendo un breve análisis de cada uno de ellos y concluyendo lo siguiente:

“Para la Sala no hay lugar a derivar responsabilidad de las entidades demandadas por el atentado terrorista ocurrido en el municipio de El Peñol (Ant.) el 21 de octubre de 2001, el cual fue dirigido contra el edificio “El Escorial” por las siguientes razones: el régimen a aplicar es el del riesgo excepcional o la falla en el servicio. Ahora bien, en el presente caso no se lograron acreditar los presupuestos de estos títulos de imputación, pues al ser imprevisible la ocurrencia de un hecho como el que originó la demanda, no existe ninguna omisión por parte del Ejército ni de la Policía Nacional que sea constitutiva de una falla; tampoco se demostró la creación de un riesgo que sobrepasara las cargas públicas que están obligados a soportar los ciudadanos, pues como está plenamente acreditado, el blanco del atentado fue la población civil en general” (fls.3 al 5).

### **I.3. FUNDAMENTO DE LAS PRETENSIONES**

**I.3.1.** Argumentan la violación al debido proceso, por cuanto no se recaudó de manera completa y en debida forma el acervo probatorio solicitado por ellos en la oportunidad que el ordenamiento jurídico dispone para el mismo.

Señalan que en la demanda pidieron oficiar a la Fiscalía para que remitiera “copia auténtica de lo actuado en el proceso penal adelantado a consecuencia de la muerte violenta de los señores, Jorge Augusto Alzate Gallego - por el primer grupo familiar doliente - María Eugenia Ocampo Castro y Alquiber Ocampo Castro - por el segundo grupo familiar -; así como por las lesiones sufridas por el joven Jaidier Alzate Ocampo, en los hechos acaecidos el 21 de octubre de 2001, en El Peñol - Antioquia”.

Aseveran que hubo problemas en el recaudo de lo solicitado sin que se desplegara actuación dirigida a su solución.

Comentan que se ofició a la Fiscalía de El Peñol quien manifestó que la investigación no se adelantó en dicho lugar sino que la misma fue tramitada en la Fiscalía Novena Especializada de Medellín, bajo el radicado 483.121, la cual se suspendió, y posteriormente anexada al radicado 1015860 adelantado por la Fiscalía 51 Especializada de Medellín.

Advierten que el proceso continuó sin los documentos requeridos. No obstante, anotaron que estando el proceso al Despacho para fallo, solicitaron que se practicara la prueba plurimencionada, a lo cual se decidió negativamente con el argumento que esto sólo procedía "*para esclarecer aquellos puntos oscuros o dudosos de la contienda*".

Por lo anterior, consideran que al no haberse recaudado la prueba solicitada se violó el derecho fundamental al debido proceso de los demandantes y a la reparación de las víctimas del conflicto armado colombiano.

**I.3.2.** De otra parte, indican que la Sala no le dio credibilidad alguna a los testigos como lo fueron BEATRIZ ELENA BOTERO BOTERO, RAMIRO CANO PAMPLONA, JOSE JESUS HINCAPIE, SERGIO DE JESUS RIVERA, RAMON ARTURO PARRA GALLO, pues según el Tribunal responden con base en suposiciones que carecen de respaldo probatorio en cuanto a los móviles y objetivos del atentado, que según los anteriores fue la presencia constante de policías en la cafetería "El Escorial" y en el inmueble.

"Por otro lado no puede considerarse de plano que el mero hecho de que varios policías vivan en determinado lugar con sus familias y frecuenten ciertos establecimientos de comercio, genera de contera un riesgo para toda la comunidad. De ser así tal aseveración debe ser respaldada por pruebas contundentes que trasciendan las meras opiniones de los declarantes, pues como ya se explicó en apartes precedentes de este proveído, la responsabilidad por actos terroristas a título de riesgo excepcional, procede cuando el ataque va dirigido contra edificaciones donde opere Fuerza Pública o contra los altos mandos de su cúpula, lo cuando (sic) ocurrió en el caso sometido a consideración de la Sala" (Subrayas fuera de texto).-

Indican que con dicha argumentación lo que pretendió el Tribunal, es que hubiese algún testigo directo que señalara que el motivo del atentado se generó

por el hecho de residir policías en el edificio y que estos frecuentaban la cafetería “El Escorial”, poniendo de esta forma a la parte actora ante una prueba imposible a menos que el testigo fuera un integrante del grupo terrorista que cometió el hecho, quebrantando de esa misma forma sus derechos fundamentales.

**I.3.3.** De otro lado y apoyados en la jurisprudencia del Consejo de Estado, manifiestan que si el atentado va dirigido contra una patrulla o un grupo de policías que transiten por determinado lugar, o contra cualquier miembro de la fuerza pública estando de servicio, también se da la responsabilidad estatal, si algún miembro de la población civil se viere afectado en su integridad.

Aducen que si el hecho de estar amenazada la ciudadanía de El Peñol durante esos años, el temor en que vivían por la presencia subversiva, como lo mencionan los testigos, aunado al hecho notorio, y además probado, que en la edificación y cafetería atacada vivían y la frecuentaban policías, hace imposible pretender que alguien diga y asegure por conocimiento directo, que el objetivo eran los miembros de la fuerza pública que allí residían. Expresa que es la suma de todas estas situaciones lo que permite afirmar que si eran miembros de la fuerza pública el objetivo, y afirmar lo contrario es un errado juicio de valor sobre el testimonio.

**I.3.4.** Indican que se interpuso recurso de apelación contra la decisión de instancia, el cual fue rechazado por cuanto el Tribunal consideró que el proceso es de única instancia.

En consecuencia solicitaron:

1. Que se tutele el debido proceso de los actores y, en consecuencia, que se deje sin efecto la sentencia de única instancia proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA DE DESCONGESTION, SUBSECCION REPARACION DIRECTA, fechada el día 23 de enero de 2012, dentro del proceso con número de radicación 05001-23-31-000-2003-03700-00 adelantado contra LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL - POLICIA NACIONAL.

2. Que se ordene al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA para que proceda a recaudar la prueba solicitada, esto es, copia auténtica de todo el proceso seguido contra ARMANDO RUIZ ARROYAVE con número de radicación 05-000-31-07-001-2010-00019, el cual se encuentra en el Juzgado Primero Adjunto de Descongestión al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.
3. Que se ordene a dicha Corporación para que una vez incorporada la prueba al proceso y surtido el correspondiente trámite de contradicción, proceda a su valoración y a proferir el fallo correspondiente.

## **II-. TRAMITE DE LA TUTELA**

**II.1.** Mediante proveído del 17 de agosto de 2012 se procedió a la admisión de la presente acción de tutela y, en consecuencia, se ordenó notificar al Tribunal Administrativo del Antioquia, y por tener interés directo en las resultados del proceso a la Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional-Policía Nacional.

### **II.2. ACTUACIONES DE LAS PERSONAS VINCULADAS AL PROCESO**

Notificadas del auto admisorio de la demanda, las entidades en contra de quienes se dirigió el libelo inicial, contestaron la demanda en los términos que se resumen a continuación:

#### **II.2.1. INTERVENCION DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA**

Los Magistrados del Tribunal procedieron dentro del término a contestar la acción de tutela señalando que:

- ✓ En el presente caso en ningún momento la valoración de la prueba fue ligera ni descuidada. Al contrario el proceso de evaluación de los elementos de convicción se realizó de manera racional y objetiva tomando en consideración, entre otros, los testimonios de los señores RAMON ARTURO PARRA GALLO y LUZ ELENA BOTERO BOTERO a partir de los cuales no podía inferirse con certeza, que en efecto el atentado dirigido contra el edificio “El Escorial” estaba dirigido contra los agentes de policía, pues éstos solo manifestaban con fundamento en suposiciones que al parecer el atentado estaba dirigido contra los policías que habitaban y

frecuentaban el lugar. No puede entonces la parte demandante, derivar de tal valoración una vía de hecho por defecto fáctico. Además indica que no existían dentro del proceso, suficientes elementos de convicción, para establecer que el ataque era previsible y cuál es su verdadero móvil.

- ✓ La parte actora manifestó que la Sala incurrió en un defecto procedimental, al no haber decretado la prueba solicitada el 14 de diciembre de 2006, que consistía en oficiar a la Fiscalía 51 Especializada de Medellín para que allegara copia de la investigación penal adelantada por los hechos ocurridos en el Peñol el 21 de octubre de 2001, se pregunta la Sala ¿por qué la parte actora no hizo nada para el recaudo de la misma, solicitando que se exhortara a dicha dependencia o solicitando ella misma las copias y allegándolas en el período probatorio? Indiscutiblemente, manifiesta que fue dicha negligencia la que fue en detrimento de sus propios intereses, conducta que por ningún motivo puede ser imputada a la Sala de Decisión, pues lo que se observa es que la parte demandante, al notar que no había hecho todo lo posible por allegar la prueba al proceso, trato de obtenerla solicitando su decreto de oficioso.

#### **II.2.2. INTERVENCION DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICIA NACIONAL**

El Secretario General de la Entidad procedió a dar respuesta a la acción de tutela señalando que se trata de una sentencia debidamente ejecutoriada, con fuerza de cosa juzgada y como tal, irrevocable e inmutable por vía de tutela.

Adiciona que el accionante contó con la oportunidad procesal adecuada para controvertir las determinaciones que le resultaren desfavorables, no solo en la vía gubernativa sino en sede judicial, por lo tanto no puede alegarse violación al debido proceso.

Finalmente, indica que la acción no es procedente cuando existe otro medio judicial apto para la defensa del derecho presuntamente transgredido o amenazado; insiste la entidad que para efectos del presente caso, ya fue utilizado y resuelto de manera desfavorable a las pretensiones del actor. Se evidencia entonces que la acción de tutela no es procedente.

### III.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

#### III.1. Generalidades de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política dispone:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma 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” (...)*

*“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.”*  
(Negrilla fuera del texto).

Por su parte, el artículo 2º del Decreto 2591 de 1991 *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”,* establece que la acción de tutela *“garantiza los derechos constitucionales fundamentales.”*

En concordancia con tal finalidad, el artículo 5 *ibídem*, señala:

*“ART. 5º—Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el capítulo III de este decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”* (Negrilla fuera del texto).

Dedúcese de las normas transcritas que los presupuestos esenciales de la acción constitucional no son otros distintos que la existencia cierta, concreta y fundada de una conducta activa o pasiva que cause la violación o amenaza de los derechos consagrados por el constituyente como fundamentales, así como de aquellos que les fueren conexos, de acuerdo con las pautas trazadas por la jurisprudencia.

En este sentido, la procedencia de la acción de tutela se determina según el demandante carezca o no de un medio judicial idóneo y expedito para proteger sus derechos fundamentales, para lo cual no basta con registrar en abstracto la



eventual existencia de otros instrumentos procesales sino que se torna necesario evaluar su eficacia a la luz de las circunstancias concretas.

Aunado a lo anterior, es de advertir que este mecanismo no es procedente para dirimir derechos litigiosos que provengan de la interpretación de la ley, tampoco para resolver conflictos judiciales cuyas competencias se encuentren claramente señaladas en el ordenamiento jurídico colombiano, pues con ello se llegaría a la errada conclusión de que el juez constitucional puede sustituir al juez ordinario, con excepción de los casos en los cuales se configura una violación de los derechos fundamentales y sea inminente la existencia de un perjuicio irremediable.

En suma y conforme a su naturaleza constitucional, la acción de tutela es el instrumento preferente de protección y garantía de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio debe estar dirigido a obtener su amparo efectivo e inmediato frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren.

### **III.2. Procedencia de la acción de tutela frente a providencias judiciales**

Resulta bien conocida la evolución jurisprudencial que ha tenido el tema de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

La Sección Primera de esta Corporación inveteradamente fue partidaria de tramitar esta acción en primera y segunda instancia, cuando en ella se controvirtieran providencias judiciales por supuestas vías de hecho, al punto que, en diversas oportunidades, se llegó a conceder el amparo solicitado cuando se concluyera que la decisión estaba afectada con dicho vicio, verbigracia en sentencia de 23 de enero de 1997 (*Rad.: AC - 4329, Consejero Ponente: Dr. Ernesto Rafael Ariza Muñoz*) y con apoyo en la sentencia de la Corte Constitucional C - 543 de 1 de octubre de 1992, se admitió la posibilidad de estudiar la acción de tutela contra providencias judiciales siempre y cuando se estuviera en presencia del presupuesto antes señalado.

Asimismo, en sentencia de 13 de diciembre de 1999 (*Rad.: AC-9183, Consejero Ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo*) se reiteró, que la acción de tutela contra providencias judiciales sólo era procedente ante la existencia de una vía de

hecho, agregando que ello ocurriría cuando la misma obedecía al capricho o arbitrariedad de quien la profirió.

Con ponencia del mismo Consejero se accedió a la tutela en la decisión del 13 de junio de 2002 (*Rad.: AC-1124*), lo anterior en razón a que la sentencia desconoció el alcance de lo dispuesto en la providencia C-470 de 25 de septiembre de 1997 (*Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero*). Dicha decisión también se fundamentó en la sentencia T-842 de 2001, Magistrado Ponente: Dr. Alvaro Tafur Galvis, según la cual se configura vía de hecho por el no acatamiento de los fallos de constitucionalidad proferidos por la Corte Constitucional.

Empero, tal posición fue rectificada por la Sala en sentencia de 9 de julio de 2004, proferida dentro de la acción de tutela radicada bajo el núm. 2004-00308 (*Actora: Inés Velásquez de Velásquez, Consejero Ponente: Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta*), en la que se concluyó que en términos generales, la acción de tutela es improcedente contra sentencias judiciales que pongan fin a un proceso o actuación.

Solo, excepcionalmente, en los casos en que una providencia judicial vulneraba el derecho constitucional de acceso a la Administración de Justicia, cuya condición de derecho fundamental de primer orden resulta indiscutible, la Sala había venido admitiendo la acción de tutela contra la misma, siempre y cuando la parte perjudicada con tal providencia no contara con otro mecanismo para obtener la protección del derecho o derechos conculcados.

Sobre el particular y entre otras, se encuentra la sentencia del 14 de julio de 2005 (*Rad.: 2005-00501, Consejero Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo*), en la cual se tuteló el derecho de acceso a la Administración de Justicia de los actores, dejando sin efecto los proveídos que rechazaron la demanda y el recurso de apelación proferidos dentro de un proceso de reparación directa y, en su lugar, se dispuso que se rehiciera la actuación “*teniendo en cuenta que se trataba de un proceso de única instancia en el que la admisión o el rechazo de la demanda (que no resuelve la suspensión provisional) debe resolverlo el ponente*”.

Recientemente, con ponencia del Dr. Marco Antonio Velilla, (*Rad.: 2012-00117*), se accedió al amparo del derecho fundamental de acceso a la Administración de Justicia, dejando sin efectos el auto que rechazó la demanda y el que lo confirmó,

por la ocurrencia de un defecto material o sustantivo, cuando el juez solicita el cumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, en un asunto exceptuado por la normas de tal trámite.

Ahora bien, y con ocasión de la acción de tutela instaurada por la señora Nery Germania Alvarez Bello (*Rad.: 2009-01328, Consejera Ponente: Dra. María Elizabeth García González*), en un asunto que fue asumido por importancia jurídica por la Sala Plena, se concluyó que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Corporación había sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, también lo es que las distintas Secciones que la componen **antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004** (*Rad.: AC-10203*), abrieron paso, de manera excepcional, para que cuando se advirtiera la vulneración de derechos constitucionales fundamentales fuera procedente este instrumento de naturaleza constitucional.

Por lo anterior, en aras de rectificar y unificar el criterio jurisprudencial, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo consideró necesario admitir que debe acometerse el estudio de fondo de la acción de tutela cuando se esté en presencia de providencias judiciales *sin importar la instancia y el órgano que las profiera* que resulten violatorias de derechos fundamentales, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente y los que en el futuro determine la Ley y la propia doctrina judicial.

### **III.3. Requisitos generales y especiales de procedibilidad de la acción constitucional cuando se dirige contra decisiones judiciales**

Atendiendo el nuevo criterio jurisprudencial, esta Sección en Sala de 23 de agosto de 2012, adoptó como parámetros a seguir para determinar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, los señalados en la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, proferida por la Corte Constitucional (*Magistrado Ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño*), sin perjuicio de las demás pronunciamientos que esta Corporación elabore sobre el tema.

En la referida sentencia la Corte consideró que *“no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y*

con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; **ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales**" (Negrilla fuera del texto).

Por lo anterior, y con el fin de hacer operante la nueva posición jurisprudencial, estableció como requisitos generales de procedibilidad de esta acción constitucional, cuando se dirige contra decisiones judiciales, los siguientes:

1. *Que el asunto objeto de debate sea de evidente relevancia constitucional.*
2. *Que se haya hecho uso de todos los mecanismos de defensa judicial - ordinarios y extraordinarios- de que disponga el afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio iusfundamental irremediable.*
3. *Que se cumpla el requisito de la inmediatez. Así, la tutela debe haber sido interpuesta en un término razonable y proporcionado desde el momento de ocurrencia de la vulneración del derecho fundamental.*
4. *Cuando se trate de una irregularidad procesal que tenga un efecto decisivo en la sentencia objeto de controversia y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.*
5. *Que quien solicita el amparo tutelar identifique debidamente los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados y que hubiere alegado tal vulneración dentro del proceso judicial, siempre que ello hubiere sido posible.*
6. *Que no se trate de sentencias de tutela, por cuanto los debates sobre derechos fundamentales no pueden prolongarse indefinidamente.*

Además de estas exigencias, la Corte en la mencionada sentencia C-590 de 2005, precisó que era imperioso acreditar la existencia de unos requisitos especiales de procedibilidad, el propio Tribunal Constitucional los ha considerado como las causales concretas que "de verificarse su ocurrencia autorizan al juez de tutela a dejar sin efecto una providencia judicial" (Sentencia de 3 de septiembre de 2009, Rad.: T-619, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Iván Palacio Palacio).

Así pues, el juez debe comprobar la ocurrencia de al menos uno de los siguientes defectos:

1. **Defecto orgánico**, que tiene lugar cuando el funcionario judicial que emite la decisión carece, de manera absoluta, de competencia para ello.

2. **Defecto procedimental absoluto**, que tiene lugar cuando el juez actuó al margen del procedimiento establecido.
3. **Defecto fáctico**, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
4. **Defecto material o sustantivo**, que se origina cuando las decisiones son proferidas con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.
5. **Error inducido**, que se presenta cuando la autoridad judicial ha sido engañada por parte de terceros y ese engaño lo llevó a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales.
6. **Decisión sin motivación**, que tiene lugar cuando el funcionario judicial no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de su decisión, pues es en dicha motivación en donde reposa la legitimidad de sus providencias.
7. **Desconocimiento del precedente**, que se origina cuando el juez ordinario, por ejemplo, desconoce o limita el alcance dado por esta Corte a un derecho fundamental, apartándose del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
8. **Violación directa de la Constitución**.

De lo expuesto, la Sala advierte que, cuando el juez constitucional conoce una demanda impetrada en ejercicio de la acción de tutela y en la que se alega la vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la expedición de una providencia judicial, en primer lugar, debe verificar la ocurrencia de los requisitos generales y, en segundo lugar, le corresponde examinar si en el caso objeto de análisis se presenta uno de los defectos especiales ya explicados, permitiéndole de esta manera “dejar sin efecto o modular la decisión” (Sentencia T- 225 del 23 de marzo de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Mauricio González Cuervo) que se encaje en dichos parámetros.

Se trata, entonces, de una rigurosa y cuidadosa constatación de los presupuestos de procedibilidad, por cuando resulta a todas luces necesario evitar que éste instrumento excepcional se convierta en una manera de desconocer principios y valores constitucionales tales como los de cosa juzgada, debido proceso, seguridad jurídica e independencia judicial que gobiernan todo proceso jurisdiccional.

#### **III.4. EL CASO CONCRETO**

Pretende el actor que se le ampare el derecho fundamental al debido proceso y, en consecuencia, se ordene dejar sin efecto la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia que decidió las súplicas de la demanda dentro de la acción de reparación directa incoada por ellos contra la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Policía Nacional.

En este orden de ideas, corresponde a la Sala entrar a establecer si el Tribunal Administrativo de Antioquia vulneró el derecho fundamental invocado de los actores, al **i) no recaudar el material probatorio solicitado por los accionantes en la demanda, el cual presuntamente habría podido conducir a la demostración de los autores reales del atentado y el móvil del mismo, ii) no valorar y otorgarle credibilidad a los testigos como lo fueron BEATRIZ ELENA BOTERO BOTERO, RAMIRO CANO PAMPLONA, JOSE JESUS HINCAPIE, SERGIO DE JESUS RIVERA, RAMON ARTURO PARRA GALLO; y iii) desconocer la jurisprudencia de esta Corporación en relación con la responsabilidad del Estado por atentados contra la fuerza pública.**

De acuerdo con lo anterior, la Sala entrará a examinar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial de acuerdo con la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional<sup>1</sup> y acogida por la Sala Plena de esta Corporación. Posteriormente, si se cumple con los presupuestos de la primera etapa, se procederá a verificar si en el fallo del Tribunal accionado se configuró alguno de los defectos especiales.

✓ Relevancia Constitucional.

El asunto objeto de la presente acción tiene relevancia constitucional, en la medida que está sustentado sobre la presunta vulneración al derecho fundamental al debido proceso.

✓ El agotamiento de los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios.

El actor agotó todos los recursos establecidos en la ley, para esta clase de proceso; además no es posible la revisión por cuanto no se configura ninguna de las causales establecidas en el artículo 188 del C.C.A.

✓ El Principio de Inmediatez.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-289 de 2011; Magistrado Ponente JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

El auto que rechazó el recurso de apelación fue expedido el 10 de mayo de 2012, de tal manera que se agotaron los recursos y se está dentro de un término razonable y proporcional para instaurar la presente acción, por lo tanto se ajusta al principio de inmediatez.

- ✓ En caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales.

En la solicitud de la tutela se alega la configuración de un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, acaecido presuntamente por virtud de la omisión en la práctica de pruebas por parte del Tribunal Administrativo de Antioquia, la cual podría resultar determinante para una decisión distinta a la tomada por los operadores de justicia.

- ✓ *Que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible.*

La Sala considera que en el escrito de la solicitud de tutela y dentro del expediente existen suficientes documentos, que permiten establecer la identificación de los hechos que generaron la supuesta vulneración al derecho fundamental del debido proceso. Además, la circunstancia que origina la presente acción fue puesta a consideración del Tribunal en sendas oportunidades.

- ✓ *Que el fallo controvertido no sea una sentencia de tutela.*

Al respecto, es necesario señalar que la sentencia judicial que se considera vulneradora del debido proceso, se profirió dentro de un proceso de acción de reparación directa ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, por lo tanto no estamos en presencia de una sentencia de tutela.

De acuerdo a todo lo anterior, la Sala concluye que en el presente caso se cumple con todos los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, por lo tanto se pasará a abordar la posible configuración de un defecto en la actuación surtida a instancia del juez de la causa.

Al efecto y verificado el plenario se encuentra lo siguiente:

- ✓ **Ante el Tribunal Administrativo de Antioquia se instauró demanda de Reparación Directa** con el objeto de que se declarara la responsabilidad extracontractual de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Policía Nacional, al pago de los perjuicios materiales **con motivo de la muerte de los familiares de los actores ocurrida en el atentado terrorista en el municipio del Peñol –Antioquia, el 21 de octubre de 2003** (fls. 48 a 112. Anexo 1).
- ✓ En el acápite de pruebas, numeral 4.5 los actores solicitaron copia auténtica del proceso penal adelantado a consecuencia de la muerte violenta de los señores, Jorge Augusto Alzate Gallego, María Eugenia Ocampo Castro y Alquiber Ocampo Castro así como por las lesiones sufridas por el joven Jaider Alzate Ocampo (fl. 100. Anexo 1). La solicitud fue del siguiente tenor:

*“4.5. Ofíciase a la Fiscalía Local del Peñol - Antioquia, para que en cumplimiento de la función de colaboración con los jueces remita o mande remitir al Tribunal Administrativo de Antioquia los siguientes documentos:*

***4.5.1. Copia auténtica de lo actuado en el proceso penal adelantado a consecuencia de la muerte violenta de los señores, Jorge Augusto Alzate Gallego - por el primer grupo familiar doliente - María Eugenia Ocampo Castro y Alquiber Ocampo Castro - por el segundo grupo familiar -; así como por las lesiones sufridas por el joven Jaider Alzate Ocampo, en los hechos acaecidos el 21 de octubre de 2001, en el Peño - Antioquia”** (fl. 100. Anexo. 1. Negrillas fuera de texto)*

- ✓ Mediante auto fechado el 14 de marzo de 2005, el Tribunal Administrativo de Antioquia decretó la práctica de la prueba antes referida:

*“Exhortos  
**Librense los exhortos solicitados por la parte actora, visible de folios 97 a 102** y los solicitados por la entidad demandada - EJPERCITO NACIONAL - visibles de folios 153 a 155 del expediente”* (fl. 168. Anexo. 1. Negrillas fuera de texto)

- ✓ A folio 169 vuelto (Anexo 1) se dejó constancia secretarial en donde se indicó que el 1° de abril de 2005 se libró el exhorto 814 a la Fiscalía Local de El Peñol.
- ✓ A folio 194 del expediente (Anexo 1) obra copia del exhorto 814 de 1° de abril de 2005, anexo al mismo se encuentra copia del acápite de pruebas en donde la parte actora solicitó el proceso penal en estudio. (fl. 195. Anexo 1).



- ✓ A folio 196 del expediente (Anexo 1), se encuentra devolución del exhorto 814 librado por parte de la Fiscalía Local 22 de la Unidad Local de El Peñol, en el cual se informa que **inició investigación con el número 69, la cual se remitió a la Fiscalía Especializada de Medellín.** A la letra se plasmó:

*“CONSTANCIA. En la fecha 11 de abril de 2005, se recibe exhorto No. 814 procedente del Tribunal Administrativo de Antioquia, para ser auxiliado, con radicado No. 05-001-23-31-000-2003-3700*

**LUZ STELLA GUISAO CASTAÑO  
FISCAL LOCAL 22**

*FISCALIA GENERAL DE LA NACION  
DIRECCION SECCIONAL DE ANTIOQUIA  
UNIDAD LOCAL DE EL PEÑOL*

***EL Peñol, doce de abril de dos mil cinco***

*Auxíliese en forma solicitada el exhorto número 814, una vez diligenciado se enviará a su lugar de origen*

*Cúmplase  
LUZ STELLA GUISAO CASTAÑO  
FISCAL LOCAL 22*

***CONSTANCIA. SE LE INFORMA QUE EN ESTE DESPACHO SE INICIO INVESTIGACION RADICADA CON EL NUMERO 169. SE REMITIO POR COMPETENCIA A LA FISCALIA ESPECIALIZADA DE MEDELLIN EN NOVIEMBRE DOS DE DOS MIL UNO EL CUADERNO COPIA Y SE ENTREGO PERSONALMENTE EL CUADERNO ORIGINAL EN NOVIEMBRE 19 DEL DOS MIL UNO. RADICADO DE LA FISCALIA ESPECIALIZADA DE MEDELLIN NO. 483121. DR. CESAR TAMAYO. EN ESTE DESPACHO NO REPOSA COPIA ALGUNA DEL EXPEDIENTE NO. 169.***

*LUZ STELLA GUISAO CASTAÑO  
FISCAL LOCAL 22” (fls. 196 y 197. Anexo. 1. Negrillas, subrayado y mayúsculas fuera de texto).*

- ✓ Mediante auto de 26 de julio de 2005, el Tribunal Administrativo de Antioquia - Sala Novena de Decisión anotó que vencido el período probatorio en el proceso, se corre traslado por el término común a de diez (10) días para que presentaran alegatos de conclusión, **sin que se hiciera manifestación alguna en relación con la prueba requerida a la Fiscalía General de la Nación - Unidad Local de El Peñol** (fls. 274 y 275. Anexo 1).
- ✓ Una vez cerrada la etapa probatoria sin que el juez de la causa se refiriera sobre el recaudo de la prueba en estudio y estando el proceso al Despacho para dictar sentencia, el apoderado de la parte actora solicitó nuevamente

oficiar para que allegaran copia de las actuaciones en el proceso penal; cumpliendo lo ya decretado en el auto de pruebas:

*“...se digne oficiar a la FISCALIA 51 ESPECIALIZADA DE MEDELLIN, ubicada en la Cra. 51 Nro. 14 - 259 Tel. 3511429 con el objetivo de que remita al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, copia de las actuaciones que se hayan surtido a partir de la providencia del 10 de junio de 2004 que ordenó la suspensión del proceso hasta tanto no se encontraran nuevos elementos con los cuales se pudiera determinar los posibles autores del hecho terrorista realizado el 21 de octubre de 2001 en la zona urbana del municipio de El Peñol Antioquia en el cual fallecieron los señores...”*

*“Cabe anotar que DICHA INVESTIGACION PENAL FUE SOLICITADA COMO PRUEBA EN LA DEMANDA Y DECRETADA OPORTUNAMENTE EN EL AUTO QUE ABRE A PRUEBAS EL PROCESO FECHADO EL 14 DE MARZO DE 2005 Y REMITIDOS MEDIANTE EXHORTOS 814 Y 827 A LA FISCALIA SECCIONAL DE MEDELLIN Y FISCALIA SECCIONAL DE EL PEÑOL RESPECTIVAMENTE, encontrando que dicha investigación radicada bajo No. 483.121 había sido suspendida por parte de la FISCALIA 9 ESPECIALIZADA DE MEDELLIN y anexada al radicado 1015860 que adelantaba la FISCALIA 51 ESPECIALIZADA DE MEDELLIN” (fl. 340. Anexo 2. Mayúsculas y negrillas fuera de texto).*

- ✓ Mediante auto de 9 de 2011, el Tribunal Administrativo de Antioquia en cumplimiento de la decisión tomada en Sala Plena de la Corporación en conjunto con la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, ordenó la remisión el proceso a los Magistrados de Descongestión de dicho Tribunal para que continuaran con su conocimiento (fl. 382. Anexo 2).
- ✓ En providencia de 23 de enero de 2012, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA DE DESCONGESTION, SUBSECCION REPARACION DIRECTA, decidió negar las súplicas de la demanda** (fls. 384 a 396. Anexo 2). Asimismo y **dentro de la sentencia decidió negar la solicitud impetrada por la parte actora antes mencionada** (fl. 394. Anexo 2).
- ✓ Inconforme con la anterior decisión, los demandantes mediante escrito visible a folios 398 a 406 del expediente (Anexo 2), interpusieron recurso de apelación.
- ✓ A través de auto de fecha 7 de mayo de 2012, el Tribunal de Descongestión rechazó por improcedente el recurso interpuesto, al efecto manifestó que de conformidad con la Ley 954 de abril de 2005 **el proceso se tramitó en única instancia, esto es, no es susceptible de apelación.**

Revisada la actuación surtida, la Sala considera que tanto el Tribunal Administrativo de Antioquia como el Tribunal Administrativo de Descongestión incurrieron en un defecto fáctico al no recaudar la prueba solicitada por la parte actora sin razón justificada, a pesar de haberse decretado.

Efectivamente, si bien los actores en el escrito contentivo de la demanda solicitaron *“copia auténtica de lo actuado en el proceso penal adelantado a consecuencia de la muerte violenta de los señores, Jorge Augusto Alzate Gallego - por el primer grupo familiar doliente - María Eugenia Ocampo Castro y Alquiber Ocampo Castro - por el segundo grupo familiar -; así como por las lesiones sufridas por el joven Jaider Alzate Ocampo, en los hechos acaecidos el 21 de octubre de 2001, en el Peño - Antioquia”* y que fue decretada en auto de 14 de marzo de 2005, también lo es que la misma no fue recaudada.

Del acervo probatorio existente, la Sala encuentra que se libró el exhorto 814 con el fin de que la Fiscalía Seccional 22 del municipio de El Peñol remitiera lo pedido. A pesar del requerimiento realizado el destinatario informó no tener en su poder el expediente, pero advirtió que por competencia el mismo se encontraba en la Fiscalía Especializada de Medellín, rad.: 483121.

Conocida la circunstancia antes reseñada por el juez de la causa, la Sala no advierte actuación del mismo dirigida a gestionar su recaudo, al punto que tampoco se expidió auto poniendo en conocimiento de la parte solicitante tal hecho y desplegar y cumplir la carga de diligencia.

Vale la pena recordar que el artículo 37 del C.P.C. en el cual se consagran los poderes del juez, tales como los deberes de dirección del proceso, de velar por su rápida solución, de adoptar las medidas conducentes para garantizar los derechos de las partes y, en especial, de *“emplear los poderes que este Código le concede en materia de pruebas, siempre que lo considere conveniente para verificar los hechos alegados por las partes y evitar nulidades y providencia inhibitorias”*.

El juez en este caso desconoció sus deberes, en la medida que no veló porque la prueba fuera practicada en debida forma, con el fin de que sirviera dentro del proceso de reparación directa y así poder tener todos los elementos probatorios necesarios para conocer realmente quiénes eran los autores del atentado y los móviles del mismo, antes de emitir un pronunciamiento final.

Aunado a lo anterior y sin haberse cumplido con el auto de pruebas en su totalidad, el juez de la causa decidió proferir auto corriendo traslado para alegar, vulnerando los derechos de las partes.

Asimismo, estando el proceso para dictar sentencia, los actores solicitaron nuevamente oficiar para que allegaran copia de las actuaciones en el proceso penal, esto es, que se diera cumplimiento al auto de pruebas; petición que fue negada por el Tribunal Administrativo de Antioquia - Sala de Descongestión - en la sentencia de instancia, impidiendo su controversia y haciendo nugatorio su derecho fundamental.

De acuerdo a todo lo anterior, podemos afirmar que el administrador judicial en este caso, incurrió en defecto fáctico en cuanto pasó por alto el hecho de practicar la prueba que fue solicitada oportunamente por el apoderado de los demandantes, y decretada por el Juez, la cual es de gran importancia para la decisión final del proceso.

No obstante lo expuesto resulta suficiente para acceder al amparo solicitado, estima la Sala procedente pronunciarse sobre el defecto fáctico denominado por la jurisprudencia constitucional "exceso ritual manifiesto".

Se trata de una irregularidad que tiene ocurrencia cuando un funcionario por acción u omisión obstaculiza la eficiencia del derecho sustancial y, por esta vía, sus actuaciones generan una denegación de justicia en sentido amplio. Tal circunstancia podría presentarse en aquellos eventos en los cuales se acata de manera riguroso las formas del proceso, sacrificando el derecho material de alguna de las partes.

Se considera que la inobservancia de los principios reguladores de la actuación judicial, la omisión en el cumplimiento de las ritualidades propias del proceso y la toma de decisión sin los soportes probatorios suficientes, implica la configuración de un defecto fáctico por "exceso ritual manifiesto".

Sobre el particular y en relación con la omisión de la práctica y recaudo de una prueba, la Honorable Corte Constitucional, en sentencia T-591 de 2011, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva, manifestó lo siguiente:

"5.2.- La Sala Tercera de Revisión en sentencia T-264 de 2009 recogió la jurisprudencia trazada por esta Corporación en materia de defecto procedimental, al revisar el caso de una peticionaria que presentó acción de tutela contra una sentencia dictada en segunda instancia por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá en el trámite de un proceso ordinario, en el cual la autoridad judicial demandada había omitido el decreto y práctica oficiosa de una prueba que se advertía necesaria para una correcta aplicación del derecho sustantivo, y cuya omisión, a la postre, condujo a la revocatoria de la sentencia de primer grado en cuanto el ad quem entendió no acreditados los hechos en que el a quo fundó la condena de instancia.

5.3.- Al trazar los fundamentos jurisprudenciales de su decisión, la Corte puntualizó que el **defecto procedimental absoluto** se produce "cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido en el trámite de un asunto específico porque (i) sigue un trámite por completo ajeno al pertinente (desvía el cauce del asunto<sup>22</sup>), o (ii) pretermite etapas sustanciales del procedimiento legalmente establecido<sup>23</sup> afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso".

5.4.- Asimismo, en lo atinente al **defecto procedimental por exceso ritual manifiesto**, el Tribunal Constitucional indicó que este tiene ocurrencia "cuando un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia"<sup>24</sup>. Igualmente, señaló que al defecto procedimental por exceso ritual manifiesto le subyace una tensión entre las garantías constitucionales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia en su faceta de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho adjetivo, en tanto el acatamiento riguroso de las formas puede implicar el sacrificio del derecho material o, viceversa, el respeto irrestricto del derecho sustantivo podría suprimir importantes principios formales, atentado contra la seguridad jurídica del ordenamiento jurídico y la salvaguarda del debido proceso de las partes. No obstante lo expuesto, la Sala precisó que dicha tensión es tan solo aparente, pues su solución "se encuentra en la concepción de las formas procedimentales como un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos, y no como fines en sí mismos"<sup>25</sup>.

5.5.- Seguidamente, la Sala Tercera de Revisión recordó que "la Corte se ha referido al defecto por exceso ritual en eventos en los cuales el juzgador incurre en una vulneración del mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, o del derecho al acceso a la administración de justicia por (i) dejar de inaplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva, aunque en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas<sup>26</sup>".

5.6.- Igualmente, la Corporación puntualizó que tanto en la hipótesis en que se discute la ocurrencia de un defecto procedimental absoluto,

como en aquellos casos en que se alega la configuración de un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, el Tribunal Constitucional ha señalado que la procedencia de la tutela se sujeta a la concurrencia de los siguientes elementos: "(i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela; (ii) que el defecto procesal tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales<sup>27</sup>; (iii) que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de acuerdo con las circunstancias del caso específico<sup>28</sup>; y (iv) que como consecuencia de lo anterior se presente una vulneración a los derechos fundamentales".<sup>29</sup> (Subrayas fuera del texto)

5.7.- En línea con lo expuesto, la Corporación indicó en la sentencia T-264 de 2009, que "a partir del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, y de la obligación de dar prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 de la Constitución), la Corte ha encontrado que puede producirse un defecto procedimental en una sentencia cuando el funcionario judicial, por un apego excesivo a las formas, se aparta de sus obligaciones de impartir justicia, buscar que las sentencias se basen en una verdad judicial que se acerque lo más posible a la verdad real, garantizar la efectividad de los derechos constitucionales y evitar pronunciamientos inhibitorios que trunquen la eficacia de las actuaciones de la Administración de Justicia y de los derechos materiales, pues los procedimientos judiciales son medios para alcanzar la efectividad del derecho y no fines en sí mismos."

5.8.- Ahora bien, la Sala Tercera de Revisión, continuando su análisis, se pronunció ampliamente, de una parte, sobre la relevancia constitucional que tiene el decreto oficioso de pruebas en el proceso civil colombiano y, de otra, al defecto procedimental por exceso ritual manifiesto en que puede incurrir una autoridad judicial al no cumplir con su deber probatorio oficioso, cuando las condiciones del caso concreto así se lo exigen. De este modo, la Corte recalcó que el sistema de enjuiciamiento civil es de carácter mixto, en tanto incorpora los principios de procesamiento inquisitivo y dispositivo. Así, sobre la parte demandante recae el derecho de acción, incumbiéndole la obligación de aportar al expediente los elementos que considere oportunos para la prosperidad de sus pretensiones, mientras que al juez le asiste el deber de dirigir el proceso, adoptar todas las medidas pertinentes para lograr el esclarecimiento de los hechos, eliminar los obstáculos que le impidan llegar a decisiones de fondo, y decretar las pruebas de oficio que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, tanto en primera como en segunda instancia (artículos 37.1, 37.4<sup>30</sup>, 179<sup>31</sup> y 180<sup>32</sup> del Código de Procedimiento Civil).

5.10.- Consecutivamente, la Sala estimó pertinente reflexionar sobre la relación existente entre la búsqueda de la verdad real, la efectividad del derecho material y la pretensión de corrección de las decisiones judiciales. De este modo, precisó que "una sentencia justa solo se alcanza si el juez parte de una base de conocimiento que pueda considerarse, al menos en cierta medida, verdadera". Asimismo, entendió que "el ordenamiento [jurídico] colombiano no es indiferente a la verdad desde un punto de vista ideológico, como lo demuestra el valor dado a la prueba como elemento del debido proceso

constitucional, el mandato de dar prevalencia al derecho sustancial en las actuaciones judiciales, y la obligación de los funcionarios de evitar fallos inhibitorios que erosionan el derecho al acceso a la administración de justicia (T-134 de 2004), removiendo los obstáculos que le impidan llegar a una decisión de mérito". Luego de ello, la Corte arribó a las siguientes conclusiones:

*"Lo expuesto permite aseverar que la correcta aplicación del derecho, bien sea mediante la atribución de consecuencias jurídicas a determinadas situaciones de hecho, bien sea mediante la ponderación de principios en un caso concreto, solo se logra si se parte de una base fáctica adecuada. Por lo tanto, la verdad es un presupuesto de la vigencia del derecho material o, dicho de otra forma, de la justicia de las decisiones. Como lo ha reiterado la Corte, el derecho procesal, en el marco de un estado constitucional de derecho, debe buscar la solución de conflictos, pero desde una base justa y no sólo eficiente, basada en el establecimiento de la verdad" (Subrayas fuera del texto)*

De una lectura atenta a la jurisprudencia transcrita, la Sala estima que la misma resulta procedente en el caso objeto de análisis. Al efecto, se recuerda que son 4 los requisitos de estudio:

- (i) “Que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela;
- (ii) Que el defecto procesal tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales;
- (iii) Que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de acuerdo con las circunstancias del caso específico;
- (iv) Que como consecuencia de lo anterior se presente una vulneración a los derechos fundamentales”<sup>2</sup>.

De conformidad a lo anterior y revisado el plenario, encuentra la Sala que en el caso objeto de estudio se configuran los 4 elementos antes señalados, toda vez que:

- a. A los actores no les asiste ningún otro recurso que les permita solicitar nuevamente la práctica de las pruebas, porque en el proceso ya se agotaron todas las oportunidades procesales establecidas por la ley.
- b. La prueba solicitada tiene incidencia en el resultado final del proceso, en la medida que puede permitir al administrador judicial conocer realmente quiénes fueron los autores y el móvil del atentado y, por ende, determinar la responsabilidad real de las diferentes entidades del Estado; lo anterior,

---

<sup>2</sup>sentencia T-591 de 2011, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

evidentemente, con el estudio conjunto de los demás documentos que hacen parte del acervo probatorio allegado al expediente.

- c. En lo atinente al tercer presupuesto, se vislumbra del expediente contenido del proceso ordinario de reparación directa, que los actores pusieron de presente en varias oportunidades la ausencia en la práctica y recaudo de la prueba plurimencionada.
- d. Por lo anterior, se evidencia la vulneración del derecho fundamental al debido proceso de los actores.

Así las cosas, al presentarse los cuatro elementos señalados por la Corte, para la Sala es claro que en el presente caso se configura el defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto”, en la medida que se vulnera el debido proceso de los actores, pues no se practicó y recaudó una prueba de fundamental importancia para el proceso.

En consecuencia, con el fin de garantizar la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, la Sala tutelaré el derecho fundamental invocado y, en ese sentido, dejaré sin efecto el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, impugnado por acción de tutela, para que esa autoridad judicial, de conformidad con la Constitución Política, el Código Contencioso Administrativo y las demás normas concordantes, recaude la prueba solicitada por la parte demandante, realice una valoración integral del acervo probatorio y profiera sentencia de fondo.

Finalmente y toda vez que el cargo primero prosperó, para la Sala no resulta necesario realizar pronunciamiento sobre i) la no valoración y falta de credibilidad de los testigos: BEATRIZ ELENA BOTERO BOTERO, RAMIRO CANO PAMPLONA, JOSE JESUS HINCAPIE, SERGIO DE JESUS RIVERA, RAMON ARTURO PARRA GALLO; y ii) el desconocimiento de la jurisprudencia de esta Corporación en relación con la responsabilidad del Estado por atentaos contra la fuerza pública.

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



## FALLA

**PRIMERO: CONCEDER** la tutela y **AMPARAR** el derecho fundamental al debido proceso de los señores JAIDER ALZATE OCAMPO, BILMORE OCAMPO CASTRO, JENNIFER CATHERINE ALZATE, LEON DE JESUS OCAMPO CASTRO, ALEJANDRA MARIA ZAPATA OCAMPO (en su propio nombre y representación de SEBASTIAN QUINTERO ZAPATA Y JHONATAN VALDEZ ZAPATA) ANA LIBIA VALENCIA DE GALLEGO, ABELARDO GALLEGO OLAYA, JESUS MARIA OCAMPO OSPINA, FLOR MARIA CASTRO HERNANDEZ, MORELIA OCAMPO CASTRO, ANDRES FELIPE ALZATE, JOAQUIN ANTONIO ALZATE MENESES (en nombre propio y en representación de LAURA CAROLINA ALZATE GALLEGO), ELIANA DEL SOCORRO ALZATE, BLANCA LIBIA GALLEGO ALZATE, JOAQUIN ANTONIO ALZATE, WILSON OCAMPO CASTRO Y GUSTAVO DE JESUS ALZATE MENESES. En consecuencia, **DEJESE SIN EFECTO** la sentencia de 23 de enero de 2012, proferida por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA - SALA DE DESCONGESTION** -, para que esa autoridad judicial, de conformidad con la Constitución Política, el Código Contencioso Administrativo y las demás normas concordantes, practique y recaude la prueba solicitada por la parte demandante, realice una valoración integral del acervo probatorio y profiera sentencia de fondo.

**SEGUNDO:** Si no fuere impugnada la sentencia conforme lo señala el artículo 31 del Decreto - Ley 2591 de 1991, **REMITASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

### **COPIESE, NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.**

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala de la fecha.

**MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ      MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO**  
Presidenta

GULLERMO VARGAS AYALA

MARCO ANTONIO VELLILLA MORENO