

TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Evolución jurisprudencial en el Consejo de Estado / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Admisibilidad excepcional cuando se evidencie la vulneración de derechos constitucionales fundamentales / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Parámetros jurisprudenciales para acometer el estudio de fondo

En una primera época esta Corporación Judicial, incluso la Sección Quinta, consideró improcedente el empleo de la tutela como instrumento judicial idóneo para dejar sin efectos o para modificar providencias judiciales. Entre otros motivos, como esencial razón, porque se estimó que el trámite y definición del proceso judicial ordinario dentro del cual fueron proferidas las providencias censuradas era prueba fehaciente de que el conflicto o el reclamo, contó con debate y definición judicial idóneo y eficaz por el juez natural competente, pues operó el “medio de defensa judicial” existente para el efecto, situación que según mandato del numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, hace que en estos eventos el mecanismo de la tutela no proceda. También, frente a este tema, tomó en consideración que la Corte Constitucional pese a que en sentencia C-543 de 1° de octubre de 1992 declaró inexecutable los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991 que consagraban el ejercicio de este mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales contra decisiones judiciales, seguidamente abrió camino a la tutela contra providencias judiciales con la creación jurisprudencial de la teoría de la vía de hecho en sus diferentes modalidades, que con posterioridad perfeccionó con la elaboración de la teoría de las causales genéricas de procedibilidad (defecto sustantivo, orgánico o procedimental, defecto fáctico, error inducido, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución). Esta Sala en una apertura progresiva de admisión excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales, cuando la lesión se atribuye a una decisión judicial, ha venido sosteniendo que solo en situaciones muy especiales en las cuales se evidencie de manera superlativa que la providencia judicial padece un vicio procesal ostensiblemente grave y desproporcionado, que lesiona en grado sumo el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, individualmente considerado o en conexidad con el derecho de defensa y de contradicción, núcleo esencial del derecho al debido proceso, es admisible que la tutela constituya el remedio para garantizar estos especiales y concretos derechos amenazados o trasgredidos, imponiéndose en estos eventos ampararlos para garantizar la justicia material inherente a la dignidad humana. Al paso del tiempo, el 31 de julio de 2012, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de unificación proferida por importancia jurídica, adoptó la tesis de la admisibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando se evidencie que contienen atropello a derechos fundamentales. Sostuvo que en tales casos el juez de tutela debe adentrarse en el examen de fondo de la situación. En la actualidad, en consonancia con esta tesis de unificación que debe acatarse, la Sala considera que a fin de determinar si acomete el estudio de fondo con el objeto de establecer si la providencia judicial quebranta derechos fundamentales, es necesario verificar, previamente, en cada caso, que se encuentren presentes parámetros básicos que conciernen a: inexistencia de otros medios de impugnación judiciales ordinarios y extraordinarios; que se haya ejercido la tutela dentro de un tiempo razonable a partir de cuando comenzó a padecerse la vulneración del derecho fundamental; que no se trate de tutela contra decisión de tutela; que la materia o el asunto en el que radica la alegada transgresión sea de relevancia constitucional; y, que el solicitante haya alegado el quebrantamiento del derecho fundamental en el proceso judicial, siempre que ello hubiere sido posible. Si la causa, motivo o razón a la que se atribuye la transgresión es de tal entidad que incide directamente en el sentido de la decisión, y no representa reabrir el debate de instancia ni implica

intervención del juez de tutela en aspectos propios de la autonomía del juez natural, y se llegaren a encontrar afectados los derechos fundamentales invocados por el actor, será del caso adoptar las medidas necesarias para corregir tal situación.

NOTA DE RELATORIA: Sentencia de unificación de 31 de julio de 2012, Rad. 2009-01328- IJ, Sala Plena.

TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Procedencia porque se quebrantaron los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la igualdad / DAÑO ANTIJURIDICO - Se debe indemnizar los perjuicios a todas las víctimas / COMPETENCIA DEL AD QUEM - Se circunscribe a la apelación / RECURSO DE APELACION - Fija el marco de estudio para el fallador de segunda instancia

El fallo del Tribunal confirma la condena a la Nación por la violación de los derechos humanos de que fueran víctimas el causante señor Audilio Rivera y su familia, pero, pese a tal confirmación, de forma incongruente revoca la condena a indemnizar los perjuicios inmateriales respecto de Lisinia Collazos Yule únicamente, y en su lugar, deniega tal pretensión. No obstante, la mantiene a favor de los hijos de Audilio Rivera y Lisinia Collazos. Incurrió con ello en transgresión del debido proceso, pues es evidente la contradicción en el sentido de que por el mismo daño antijurídico: la muerte del señor Audilio Rivera, causada en la falla del servicio del deber de protección de la población civil en que incurrió la Nación (Ejército Nacional), la sentencia confirme la declaratoria de responsabilidad patrimonial de la Nación (Ejército) y la consecuencial condena al pago de indemnización a favor de los hijos de la víctima, pero que revoque el mismo fallo de primera instancia en lo que tiene que ver únicamente con la condena de perjuicios a favor de la señora Lisinia Collazos, que es la esposa de la misma víctima y madre de los otros demandantes. Aunado a lo anterior, en cuanto a la censura que elevan los tutelantes consistente en que el Tribunal desbordó su competencia, es claro que la decisión del Tribunal ad quem debió restringirse al análisis de las razones en las que la parte apelante de la sentencia de primera instancia fundó la impugnación, motivos dentro de los cuales no se incluye la alegación concerniente a la falta de legitimación por activa de la señora Lisinia Collazos, y no desmejorar motu proprio su condición de beneficiaria de la sentencia de primera instancia. La Sala verifica que la Nación (Ejército Nacional), únicamente controvertió el fallo del juzgado fundado en dos grandes temas: en el rompimiento del nexo causal por tratarse de un hecho exclusivo del tercero (acto terrorista perpetrado por milicias paramilitares) y, en la inexistencia de falla por omisión, porque el Ejército Nacional desplegó actuaciones a fin de cumplir con el deber de protección de la población civil desde tiempo atrás a la incursión paramilitar y a la masacre del Naya. No alegó dudas en la identidad del señor Audilio Rivera como una de las víctimas de la masacre, ni tampoco que su deceso, en las circunstancias violentas alegadas por los demandantes, no se hubiera producido. Por lo tanto, el ad quem solo podía ocuparse de examinar si por los reproches alegados en la apelación la providencia del a quo era o no revocable. Al haber sobrepasado de manera oficiosa los aspectos apelados y no guardar coherencia frente a lo demostrado en el proceso respecto de la condición de damnificados de todo el grupo familiar demandante otorgando un tratamiento desigual a la cónyuge y madre de los hijos de la víctima el señor Audilio Rivera integrante de ese grupo, quebrantó los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la igualdad que reclaman los tutelantes. Tal situación impone que dichos derechos se garanticen y por ende deba concederse el amparo deprecado. Por tal motivo, a título de protección constitucional dejará sin efecto el numeral primero de la sentencia de diecinueve

(19) de abril de dos mil doce (2012) proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca en el proceso de reparación directa de la referencia, y ordenará a dicha Corporación Judicial que, previo el ajuste pertinente en la parte motiva, modifique el fallo inicial proferido, en el sentido de señalar que la confirmación de la sentencia del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán es integral, esto es, que incluye a la señora Lisinia Collazos Yule.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá, D.C., tres (3) de julio de dos mil trece (2013)

Radicación número: 11001-03-15-000-2012-01415-00(AC)

Actor: LISINIA COLLAZOS YULE Y OTROS

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Resuelve la Sala la demanda que en ejercicio de acción de tutela, mediante apoderado judicial instauraron los señores Lisinia Collazos Yule, José William, Duverney y Lina María Rivera Collazos contra la sentencia de 19 de abril de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, mediante la cual se revocó parcialmente la sentencia de 16 de noviembre de 2010 del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, para en su lugar, denegar las pretensiones de condena que en primera instancia favorecieron los intereses de la señora Lisinia Collazos Yule.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud de amparo constitucional deprecada

Los señores Lisinia Collazos Yule, José William, Duverney y Lina María Rivera Collazos, por medio de apoderado judicial, presentaron demanda, en ejercicio de la acción de tutela, contra el Tribunal Administrativo del Cauca, en procura de la protección de los derechos fundamentales del debido proceso, la igualdad y el acceso a la administración de justicia, que consideran vulnerados con la

providencia de 19 de abril de 2012 proferida en el proceso de reparación directa (radicación procesos acumulados 2010-00303, 00375, 00376, 00377, 00378, 00379 y 00380).

A título de amparo constitucional, solicitaron:

*“(…) al Honorable Magistrado del Consejo de Estado, conceda la protección de los derechos mencionados, en consecuencia **deje sin efecto legal la decisión final adoptada por el MP HORACIO CORAL CAICEDO**, por **vía de hecho** en razón de la Sentencia No. 84 del 19 de abril de 2012 en la cual ‘decide la Sala el recurso de apelación formulado por el Ejército Nacional, contra la sentencia de 16 de noviembre de 2010, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, mediante la cual se accedieron a las pretensiones de la demanda dentro del proceso de Reparación Directa, promovido por Juan Evangelista Guetio Chocue y otros contra la Nación, Mindefensa - Ejército Nacional y otro, para que **en su defecto i) confirme Sentencia (sic) de primera instancia** y se dé cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Octavo Administrativo de Popayán-Cauca” (fols. 1 a 2, negrillas en el texto original).*

2. Situación fáctica

La tutela se apoya en el relato que se resume a continuación:

2.1. El 10 de abril de 2003, la señora Lisinia Collazos Yule y sus hijos José William, Duverney y Lina María Rivera, demandaron en ejercicio de la acción de reparación directa a la Nación, Ministerio de Defensa - Ejército y Policía Nacional, para obtener reparación de los daños antijurídicos patrimoniales y extrapatrimoniales padecidos con la muerte del señor Audilio Rivera - cónyuge y padre, respectivamente,- a manos del grupo paramilitar Calima. Solicitaron como indemnización por “concepto de daños morales la suma de 100 smmlv a cada uno de los accionantes. Por concepto de daños materiales los que se demuestren dentro de la demanda, dado que era la persona que sostenía a la familia. Por perjuicio extrapatrimonial por violación a los derechos fundamentales a la familia, justicia y tranquilidad, la suma de 300 smmlv” (folio 13 de la demanda de tutela).

2.2. El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, en fallo de 16 de noviembre de 2010, declaró responsable patrimonialmente a la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional) por la muerte del señor Audilio Rivera, por falla en el servicio, constituida por el incumplimiento del deber legal de brindar protección mínima y vigilancia a la población, omisión que facilitó el desenlace del hecho

dañoso. Condenó a la demandada al pago de perjuicios morales en el equivalente de 100 smmlv para cada uno de los actores y a una suma de igual monto por los perjuicios por alteración a las condiciones de existencia. Negó la pretensión indemnizatoria por perjuicios materiales porque no se demostraron.

2.3. La sentencia fue apelada únicamente por la demandada (Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional) con base en dos alegaciones: a) la conducta no le es imputable porque el hecho dañoso fue ocasionado por un tercero ajeno a las fuerzas militares y b) el Ejército sí realizó actividades para velar por la seguridad de la población civil, así que no hubo incumplimiento en el deber de protección como se le atribuye, y que sustenta la condena en su contra.

2.4. El Tribunal Administrativo del Cauca, en sentencia de 19 de abril de 2012, revocó parcialmente el fallo de primera instancia, sólo en cuanto el numeral segundo de la parte resolutive, esto es, lo que concierne al reconocimiento y pago de la indemnización a favor de Lisinia Collazos Yule. En su lugar, negó la condena por perjuicios morales y por la alteración de las condiciones de existencia, a favor de Lisinia Collazos Yule, debido a que el señor Audilio Rivera no figura en la relación de personas asesinadas por las Autodefensas el 12 de abril de 2001 en la zona del Naya (municipio de Buenos Aires, departamento del Cauca). Indicó que si bien se probó la muerte de Audilio Rivera, no se demostró que esta fuera imputable a la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional), pues no se probó las circunstancias de modo, tiempo y lugar que evidenciaran la conexidad del deceso con la masacre del Naya.

Sin embargo, en relación con los demás causahabientes o afectados con la muerte del señor Audilio Rivera, sí confirmó el Tribunal tanto la declaratoria de responsabilidad patrimonial de la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional), como la condena a pagar por concepto de perjuicios morales y por alteración de las condiciones de existencia a cargo de la demandada, siendo que se trató del fallecimiento de la misma víctima, el señor Audilio Rivera.

3. Derechos fundamentales que se alegan vulnerados

En criterio de los tutelantes, la sentencia del Tribunal lesiona sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia porque el Tribunal ad quem negó las pretensiones indemnizatorias que

impetró la señora Lisinia Collazos Yule, bajo un grave error probatorio, pues desconoció que Audilio Rivera sí murió en los hechos ocurridos en la masacre del Naya, como lo evidenciaron los informes obrantes en el expediente (folios 7 a 9).

Recalcan, además, que en el proceso se demostró tanto el vínculo entre Audilio Rivera (causante) y Lisinia Collazos Yule (cónyuge supérstite) como el parentesco de padre e hijos, entre aquel y José William, Duverney y Lina María Rivera Collazos, relaciones vinculantes que los hace a todos por igual beneficiarios de la indemnización por el daño moral y que el juez de primea instancia con apoyo probatorio halló acreditado. Y que frente al perjuicio por la alteración de las condiciones de existencia, el juez a quo lo encontró demostrado al afirmar, como se lee en dicho fallo "(...) la falla del servicio por omisión que permitió la muerte en la masacre del 'Naya' de sus hijos padres y hermanos imputable a la entidad demandada modificó sus condiciones de existencia, puesto que es evidente que su futuro ya no podrá ser igual después de este deplorable hecho que es una ofensa para la humanidad entera, lo cual ha alterado gravemente su vida cotidiana en lo social y familiar como lo indica la sana lógica, perjuicio que se reconocerá a quienes hayan acreditado parentesco, vínculo marital o la condición de damnificados" (Véase pág. 45 de la sentencia del a quo).

Sobre que la tutela cumple los requisitos de procedibilidad que se requieren de la tutela cuando se dirige contra providencia judicial, los tutelantes explicaron que están dados debido: a) a que se afectan los derechos fundamentales indicados por cuanto se trata de la efectividad del principio de justicia material dentro del proceso de reparación directa; b) se agotaron los recursos legales ordinarios porque se ataca la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca; c) hay inmediatez pues la sentencia quedó ejecutoriada en mayo de 2012 y d) no se trata de sentencia proferida en acción de tutela.

*Respecto de los defectos o errores como causales específicas del fallo del Tribunal que hace que la tutela prospere, los actores encuentran que la sentencia adolece de **defecto fáctico**, con fundamento en dos razones, así:*

*"(...)
...me permito hacer varias anotaciones a través de las cuales demuestro que en este caso, el Magistrado del Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, incurrió en varias conductas omisivas que produjeron un **DEFECTO FACTICO POR NO VALORACION DEL ACERVO PROBATORIO**. (art. 187 CPC).*

(...)

*En primer lugar el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA, se extralimitó en su decisión. En segundo orden, en lo que respecta al fallo cuestionó dos aspectos de los casos de **AUDILIO RIVERA...**, y con su valoración se abstiene de condenar a la Nación por estos hechos. Se trata de: i) La configuración de responsabilidad del daño. ii) La acreditación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que [sucedió] la muerte de **AUDILIO RIVERA...** Además de los cuestionamientos, acerca de que 'los hechos son simples afirmaciones de la parte actora sin ningún tipo de respaldo probatorio' y por últimas, el fallo de segunda instancia es contradictorio" (fol. 24). Subrayas fuera de texto.*

Esta alegación la amplían con mayor profundidad en cuanto al defecto fáctico "por no valoración del acervo probatorio", señalando que sí se probó la "responsabilidad del daño" imputable a la Nación (Ejército Nacional) con los informes remitidos por las autoridades como el que rindió el Subintendente de la Policía Martín Santacruz y el listado de personas asesinadas que suscribió y remitió el Brigadier General del Ejército René Pedraza con destino al Comandante de la Tercera División del Ejército. Que también probaron las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que sucedió la muerte de Audilio en la masacre del Naya que realizara el grupo de autodefensas mediante testimonios, acta y registro civil de defunción, y acta de inspección del cadáver, pruebas éstas con las cuales se demostró la identidad de la víctima en cuanto a que Audilio Rivera tenía el alias de William.

Destacan que en la demanda siempre se afirmó y acreditó que William Rivera era el mismo Audilio Rivera, y que no es lógico ni coherente que la identidad de la víctima se dé por acreditada frente a los hijos mas no así frente a la cónyuge siendo que todo grupo familiar demandó en el mismo proceso y apoyado en las mismas pruebas. Por esta razón descalifican el fallo por incongruente.

Consideran además que el Tribunal desbordó su competencia al revocar la condena a favor de la señora Lisinia Collazos por estimar que no estaba demostrada la muerte de Audilio Rivera, de manos del grupo de autodefensas, sin admitir que se trataba de la misma persona apodada con el alias de "William", siendo que la apelación sólo se fundó en que la masacre no era imputable a la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional) por provenir del hecho exclusivo del tercero (terroristas), y en ningún momento pidió al Tribunal revisar la prueba de la identidad de Audilio Rivera.

4. Trámite de la solicitud

Por auto de 15 de agosto de 2012 se admitió la solicitud y se ordenó notificar a los Magistrados del Tribunal Administrativo del Cauca que profirieron la sentencia objeto de cuestionamiento.

Igualmente, se ordenó la notificación al Ministerio de Defensa, al Ejército Nacional y a la Policía Nacional, como terceros interesados por tener interés directo en las resultas de esta acción dada la condición de demandado en el proceso de reparación directa en el que se profirió la providencia cuestionada.

5. Argumentos de defensa

5.1. *El Tribunal Administrativo del Cauca guardó silencio.*

5.2. *La Policía Nacional y el Ejército Nacional, alegaron en síntesis:*

5.2.1. Policía Nacional

El Secretario General de la institución, Coronel Ciro Carvajal Carvajal, se opuso a la prosperidad del amparo constitucional deprecado. Argumentó que en tanto se trata de tutela contra providencia judicial la vulneración al debido proceso que alegan los demandantes sólo le es atribuible a la autoridad judicial, dados los principios de autonomía e independencia que son garantías constitucionales del poder judicial.

Planteó la improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, salvo casos excepcionales, en aras de proteger la seguridad jurídica; de lo contrario, sería permitir al juez ajeno al debate de instancia que mediante el procedimiento informal y sumario de la tutela entre a compartir con el juez natural del asunto la competencia para la adopción de la decisión final analizando el litigio. Manifestó que el debido proceso de la parte actora no fue conculcado, pues tuvo la oportunidad procesal adecuada para controvertir las decisiones que le resultaren desfavorables; ejerció el derecho de defensa y contradicción; tuvo la oportunidad de aportar pruebas, siendo entonces claro que el trasfondo de su solicitud de tutela es lograr una tercera instancia.

Aclaró que el objeto de la tutela no es interpelar la racional y motivada interpretación que del ordenamiento jurídico hacen los administradores de justicia (folios 202 a 203).

5.2.2. Ejército Nacional

La Directora de Negocios Generales de la Jefatura Jurídica del Ejército Nacional solicitó la desvinculación del proceso del Ejército Nacional y que no se le tenga como sujeto activo de la posible vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por la parte actora. Informó que la demanda fue remitida, por competencia funcional, al Grupo Contencioso Constitucional del Ministerio de Defensa (Ejército) para el correspondiente trámite y respuesta (folio 206).

6. La sentencia que se acusa como vulneradora de derechos fundamentales

El Tribunal Administrativo del Cauca, en sentencia de 19 de abril de 2012, decidió la apelación de la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado en el proceso de reparación directa incoado por Lisinia Collazos Yule, José William, Duverney y Lina María Rivera Collazos contra la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional), por la muerte de Audilio Rivera. Revocó parcialmente el fallo de primera instancia -solo en cuanto al numeral segundo de la parte resolutive-. En su lugar, negó el pago de perjuicios a favor de Lisinia Collazos Yule, en el entendido que el señor Audilio Rivera no figuraba en la relación de personas asesinadas por las Autodefensas el 12 de abril de 2001 en la zona del Naya (municipio de Buenos Aires, departamento del Cauca). Indicó que si bien se probó la muerte de Audilio Rivera, no se demostró la imputabilidad de la administración en ese hecho, es decir, no pudo atribuirse a la demandada el daño sufrido por la víctima, por cuanto no se probaron las circunstancias de modo, tiempo y lugar que permitieran evidenciar que el deceso del señor Rivera ocurrió durante la masacre de la zona del Naya.

Sin embargo, mantuvo la decisión de declarar patrimonialmente responsable a la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional) por la muerte de Audilio Rivera, a manos de un grupo de paramilitares, y la condena de indemnización de perjuicios por falla del servicio a favor de los hijos del causante.

Textualmente la parte resolutive de este fallo es del siguiente tenor:

“PRIMERO: Revocar parcialmente el numeral segundo de la sentencia de 16 de noviembre de 2.010 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, que determinó como condena a pagar perjuicios morales y por alteración de las condiciones de existencia a favor de LISINIA COLLAZOS YULE; y en su lugar, **Denegar** las pretensiones a su respecto.

SEGUNDO: Confirmar en los demás aspectos el fallo recurrido.

TERCERO: Devuélvase al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor” (fol. 131 vto.).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De la evolución en el Consejo de Estado de la tesis sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales

En una primera época esta Corporación Judicial, incluso la Sección Quinta, consideró improcedente el empleo de la tutela como instrumento judicial idóneo para dejar sin efectos o para modificar providencias judiciales. Entre otros motivos, como esencial razón, porque se estimó que el trámite y definición del proceso judicial ordinario dentro del cual fueron proferidas las providencias censuradas era prueba fehaciente de que el conflicto o el reclamo, contó con debate y definición judicial idóneo y eficaz por el juez natural competente, pues operó el “medio de defensa judicial” existente para el efecto, situación que según mandato del numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, hace que en estos eventos el mecanismo de la tutela no proceda.

También, frente a este tema, tomó en consideración que la Corte Constitucional pese a que en sentencia C-543 de 1° de octubre de 1992 declaró inexecutable los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991 que consagraban el ejercicio de este mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales contra decisiones judiciales, seguidamente abrió camino a la tutela contra providencias judiciales con la creación jurisprudencial de la teoría de la vía de hecho en sus diferentes modalidades¹, que con posterioridad perfeccionó con la elaboración de la teoría de las causales genéricas de procedibilidad (defecto sustantivo, orgánico o procedimental, defecto fáctico, error inducido, decisión sin motivación,

*desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución)*².

Así, esta Sala en una apertura progresiva de admisión excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales, cuando la lesión se atribuye a una decisión judicial, ha venido sosteniendo que solo en situaciones muy especiales en las cuales se evidencie de manera superlativa que la providencia judicial padece un vicio procesal ostensiblemente grave y desproporcionado, que lesiona en grado sumo el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, individualmente considerado o en conexidad con el derecho de defensa y de contradicción, núcleo esencial del derecho al debido proceso, es admisible que la tutela constituya el remedio para garantizar estos especiales y concretos derechos amenazados o trasgredidos, imponiéndose en estos eventos ampararlos para garantizar la justicia material inherente a la dignidad humana.

Al paso del tiempo, el 31 de julio de 2012, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de unificación proferida por importancia jurídica, adoptó la tesis de la admisibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando se evidencie que contienen atropello a derechos fundamentales. Sostuvo que en tales casos el juez de tutela debe adentrarse en el examen de fondo de la situación. Al respecto, luego de realizar un detenido recuento histórico de las posiciones asumidas por las diferentes secciones sobre esta materia en los últimos años, precisó:

(...)

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

¹ En relación con la vía de hecho de las providencias judiciales puede consultarse, entre muchas otras la sentencia T-006 de 1999 de la Corte Constitucional.

² Al respecto véase la sentencia T 949 de 2003, M.P: Eduardo Montealegre Lynett.

*al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente*³ (subrayas de la Sala).

En la actualidad, en consonancia con esta tesis de unificación que debe acatarse, la Sala considera que a fin de determinar si acomete el estudio de fondo con el objeto de establecer si la providencia judicial quebranta derechos fundamentales, es necesario verificar, previamente, en cada caso, que se encuentren presentes parámetros básicos que conciernen a: inexistencia de otros medios de impugnación judiciales ordinarios y extraordinarios; que se haya ejercido la tutela dentro de un tiempo razonable a partir de cuando comenzó a padecerse la vulneración del derecho fundamental; que no se trate de tutela contra decisión de tutela; que la materia o el asunto en el que radica la alegada transgresión sea de relevancia constitucional; y, que el solicitante haya alegado el quebrantamiento del derecho fundamental en el proceso judicial, siempre que ello hubiere sido posible.

Entonces, solo si estas exigencias se encuentran superadas, la Sala abordará el fondo del reclamo que la solicitud de tutela presente, examen que se circunscribirá al sustento jurídico en el que se soporte la amenaza y/o el quebrantamiento de los derechos fundamentales que se aleguen.

Si la causa, motivo o razón a la que se atribuye la transgresión es de tal entidad que incide directamente en el sentido de la decisión, y no representa reabrir el debate de instancia ni implica intervención del juez de tutela en aspectos propios de la autonomía del juez natural, y se llegaren a encontrar afectados los derechos fundamentales invocados por el actor, será del caso adoptar las medidas necesarias para corregir tal situación.

2. Cuestión previa

Debe la Sala ocuparse en primer lugar de resolver sobre la solicitud de desvinculación del trámite de esta tutela que elevó el Ejército Nacional, quien alega que al estar dirigida contra la sentencia del Tribunal Administrativo del Cauca, éste debe ser el único ente llamado a responder.

Al respecto se pone de presente que el Ejército Nacional, conforme lo dispuso el auto admisorio de la tutela de 15 de agosto de 2012, concurre a este trámite en

³ Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 31 de julio de 2012, radicado: 11001-03-15-

calidad de interesado directo en los resultados de la decisión, puesto que la decisión que se asuma sobre la existencia o no de la vulneración a los derechos fundamentales que alegan los tutelantes se presenta en la sentencia de segunda instancia, puede llegar a afectar la decisión judicial que favoreció al Ministerio de Defensa (Ejército Nacional) al haberse revocado la condena que el de la primera instancia le había impuesto a su cargo en favor de la cónyuge del señor Audilio Rivera.

Lo que se busca con tal vinculación es garantizarle que ejerza el derecho de defensa y contradicción, como demandado que fue en el proceso ordinario, cuya sentencia es materia de esta tutela.

No procede por lo tanto acceder a su desvinculación, razón por la cual se negará la solicitud que en tal sentido hizo el Ejército Nacional.

3. Examen en el caso concreto de los presupuestos para la procedencia excepcional de la tutela contra providencia judicial

La sentencia del 19 de abril de 2012, de segunda instancia, del Tribunal Administrativo del Cauca que resolvió la apelación contra la sentencia del Juzgado Octavo Administrativo de Popayán que definió el proceso de reparación directa contra la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército - Policía Nacional), incoado por Lisinia Collazos, José William, Duverney y Lina María Rivera Collazos (cónyuge e hijos) por la muerte de Audilio Rivera, al cual los tutelantes le atribuyen la vulneración que dicen padecer a sus derechos fundamentales debido a que la acción de tutela contra la sentencia ad quem que excluyó como beneficiaria de la reparación patrimonial a la señora Lisinia Collazos Yule, fue ejercida el día 3 de agosto de 2012, así que en ese intersticio pasaron menos de cuatro meses.

Luego se considera que esta solicitud de protección constitucional se reclamó oportunamente en tiempo razonable, lo cual atiende a la inmediatez con la que es necesario instaurar la tutela a partir de que se afronte el padecimiento a la afectación de los derechos fundamentales que se alega.

En relación con la existencia de otro medio de defensa, la sentencia acusada procede del Tribunal que para órgano de cierre al haber sido el que resolvió el

recurso de apelación que presentó la demandada (Nación, Ministerio de Defensa - Ejército Nacional).

No se trata de tutela contra decisión de tutela.

Los tutelantes no estaban en la obligación de alegar en las instancias el quebrantamiento de los derechos fundamentales que ahora reclaman, pues lo atribuyen a la sentencia de segunda instancia que adoptó el Tribunal ad quem. Tampoco tenían como medio de defensa ordinario apelar el fallo a quo, pues les fue favorable a sus intereses.

Finalmente, la materia o el asunto en el que radica la alegada transgresión presenta relevancia constitucional, pues el reclamo de amparo se concreta en que el fallo de segunda instancia reformó en su contra la sentencia de primera instancia, excediéndose en las razones de la apelación, lo cual concierne a un aspecto suprallegal relativo al debido proceso.

Entonces, superados los presupuestos de viabilidad para que pueda abordarse de fondo el reclamo contra la sentencia que se somete a consideración, la Sala aprecia:

Respecto de los vicios de fondo se encuentra que, en efecto, en el expediente del proceso de reparación directa obran varias pruebas que interpretadas bajo los criterios de la sana crítica y en forma armónica le permitieron al Juez Administrativo concluir que el señor Audilio Rivera es el mismo William, o como lo indica el acta de exhumación, que esta última denominación era su alias. De esto da cuenta el informe que sobre los hechos rindió el 18 de abril de 2001 el Subintendente de la Policía Martín Santacruz Trejos, dirigido al Coronel Comandante del Departamento de Policía del Cauca y, el oficio 2733DIV3/CDO/725 del Brigadier General Francisco Pedraza Peláez con destino al Comandante de la Tercera División relativo al listado de las personas asesinadas por el grupo de Autodefensas en el Sector del Naya, municipio de Buenos Aires donde figura William Rivera.

El Registro Civil de Defunción (indicativo serial No. 03709935), da cuenta de la muerte violenta de Audilio Rivera, cuya identificación era la cédula de ciudadanía No. 76.225.514, cédula que coincide en forma exacta con el dato contenido en el

Acta de Inspección del Cadáver de 25 de abril de 2001 que reporta la exhumación del cuerpo sin vida de Audilio Rivera, diligencia realizada por el Fiscal Edgar Javier Chávez Rengifo, donde se lee: "Audilio Rivera Alias 'William'".

Además, el fallo del Tribunal confirma la condena a la Nación por la violación de los derechos humanos de que fueran víctimas el causante señor Audilio Rivera y su familia, pero, pese a tal confirmación, de forma incongruente revoca la condena a indemnizar los perjuicios inmateriales respecto de Lisinia Collazos Yule únicamente, y en su lugar, deniega tal pretensión. No obstante, la mantiene a favor de los hijos de Audilio Rivera y Lisinia Collazos.

Incurrió con ello en transgresión del debido proceso, pues es evidente la contradicción en el sentido de que por el mismo daño antijurídico: la muerte del señor Audilio Rivera, causada en la falla del servicio del deber de protección de la población civil en que incurrió la Nación (Ejército Nacional), la sentencia confirme la declaratoria de responsabilidad patrimonial de la Nación (Ejército) y la consecuencial condena al pago de indemnización a favor de los hijos de la víctima, pero que revoque el mismo fallo de primera instancia en lo que tiene que ver únicamente con la condena de perjuicios a favor de la señora Lisinia Collazos, que es la esposa de la misma víctima y madre de los otros demandantes.

Aunado a lo anterior, en cuanto a la censura que elevan los tutelantes consistente en que el Tribunal desbordó su competencia, es claro que la decisión del Tribunal ad quem debió restringirse al análisis de las razones en las que la parte apelante de la sentencia de primera instancia fundó la impugnación, motivos dentro de los cuales no se incluye la alegación concerniente a la falta de legitimación por activa de la señora Lisinia Collazos, y no desmejorar motu proprio su condición de beneficiaria de la sentencia de primera instancia.

La Sala verifica que la Nación (Ejército Nacional), únicamente controversió el fallo del juzgado fundado en dos grandes temas: en el rompimiento del nexo causal por tratarse de un hecho exclusivo del tercero (acto terrorista perpetrado por milicias paramilitares) y, en la inexistencia de falla por omisión, porque el Ejército Nacional desplegó actuaciones a fin de cumplir con el deber de protección de la población civil desde tiempo atrás a la incursión paramilitar y a la masacre del Naya. No alegó dudas en la identidad del señor Audilio Rivera como una de las víctimas de la masacre, ni tampoco que su deceso, en las circunstancias violentas alegadas

por los demandantes, no se hubiera producido. Por lo tanto, el ad quem solo podía ocuparse de examinar si por los reproches alegados en la apelación la providencia del a quo era o no revocable.

Al haber sobrepasado de manera oficiosa los aspectos apelados y no guardar coherencia frente a lo demostrado en el proceso respecto de la condición de damnificados de todo el grupo familiar demandante otorgando un tratamiento desigual a la cónyuge y madre de los hijos de la víctima el señor Audilio Rivera integrante de ese grupo, quebrantó los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la igualdad que reclaman los tutelantes. Tal situación impone que dichos derechos se garanticen y por ende deba concederse el amparo deprecado.

Por tal motivo, a título de protección constitucional dejará sin efecto el numeral primero de la sentencia de diecinueve (19) de abril de dos mil doce (2012) proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca en el proceso de reparación directa de la referencia, y ordenará a dicha Corporación Judicial que, previo el ajuste pertinente en la parte motiva, modifique el fallo inicial proferido, en el sentido de señalar que la confirmación de la sentencia del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán es integral, esto es, que incluye a la señora Lisinia Collazos Yule.

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

FALLA

PRIMERO. SE NIEGA la solicitud de desvinculación del proceso pedida por el Ejército Nacional.

SEGUNDO. TUTELAR los derechos al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia de los señores Lisinia Collazos Yule, José William, Duverney y Lina María Rivera Collazos, vulnerados por el Tribunal Administrativo del Cauca, que en el numeral primero de la sentencia de 19 de abril de 2012 revocó parcialmente el numeral segundo de la sentencia de 16 de noviembre de 2010 proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, y

excluyó a la señora Lisinia Collazos Yule como beneficiaria de la condena indemnizatoria que se impuso a la Nación (Ministerio de Defensa - Ejército Nacional) en el expediente radicado No. 190013331008201000303 Acumulados en acción de reparación directa.

TERCERO. DEJAR SIN EFECTO el numeral primero de la referida sentencia, y a título de amparo se **ORDENA** al Tribunal que, previo el ajuste pertinente en la parte motiva, modifique la sentencia en el sentido de señalar que la confirmación del fallo de 16 de noviembre de 2010 proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán es integral, esto es, que incluye a la señora Lisinia Collazos Yule.

CUARTO. NOTIFICAR esta providencia en la forma prevista en el Decreto 2591 de 1991, artículo 30.

QUINTO. En caso de no ser impugnada, **ENVIAR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia (artículo 32, inciso 2º, del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Presidente

L. JEANNETTE BERMUDEZ B. ALBERTO YEPES BARREIRO