



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE NEIVA

EL SUSCRITO SECRETARIO DEL JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE NEIVA,

**A V I S A**

Conforme lo ordenado por el Consejo de Estado mediante providencia calendada el 5 de mayo de 2021 dentro del proceso acción de tutela radicación 11001-03-15-000-2021-00082-01 demandante Willinton Díaz y otros se publica el presente aviso junto con copia de la demanda de tutela, del auto admisorio, de la sentencia de primera instancia, del escrito de impugnación que presentó la parte actora y la providencia anteriormente referida, con el fin de que cualquier persona que tenga interés pueda intervenir en el trámite constitucional.

Neiva, Catorce (14) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

**Henio Andrés Ramírez Capera**  
**Secretario**

Señores  
**HONORABLES MAGISTRADOS**  
**CONSEJO ESTADO (REPARTO)**  
Ciudad

**Referencia:** ACCION DE TUTELA  
**Accionante:** WILLINTON DIAZ CHAVARRO Y OTROS  
**Accionado:** TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

JIMMY ANDRES GASCA OSORIO, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 196.187.909 expedida en Florencia-Caquetá, portador de la Tarjeta Profesional número 219.215 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderada judicial dentro del asunto de la referencia manifiesto a usted que formulo ACCIÓN DE TUTELA en contra del TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA por la vulneración de los derechos fundamentales: al DEBIDO PROCESO, A LA IGUALDAD, A LA DEFENSA, AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE, SEGURIDAD JURÍDICA, LEGALIDAD y NON REFORMATIO IN PEJUS, conforme los siguientes:

### **HECHOS Y OMISIONES**

**PRIMERO:** El día 13 de diciembre del 2013, en ejercicio de la Acción de Reparación Directa consagrada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, el señor WILLINTON DIAZ CHAVARRO y OTROS, por intermedio del suscrito apoderado judicial, solicitaron ante el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva Huila, la declaratoria de responsabilidad administrativa y patrimonial de LA NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - LA RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, por la privación injusta de la libertad desde el 18 de agosto del 2011 hasta el 19 de octubre del 2011, del señor WILLINTON DIAZ CHAVARRO, quien al momento de los hechos se encontraba con medida de aseguramiento privativa de la libertad en centro penitenciario y carcelario, bajo la investigación por el delito de Homicidio adelantada en su contra, radicado N° 415516000597-2009-00129-00, de la cual, el día diecisiete (17) de Agosto de dos mil once (2011) el Juzgado Segundo Penal Del Circuito De Pitalito Huila, decretó la libertad inmediata de señor WILLINTON DIAZ CHAVARRO, al anunciar el fallo de carácter ABSOLUTORIO, sin embargo, cuando se iba a hacer efectiva la orden proferida por el juez, ésta no se pudo materializar toda vez se le informa que debía seguir recluso en el establecimiento carcelario en razón a que tenía otra investigación por el delito de FABRICACIÓN TRAFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS; proceso en el cual para el día (20) de octubre del 2011 el juzgado Primero Penal Del Circuito Especializado De Neiva -Huila, profirió sentencia ABSOLUTORIA a favor de mi apoderado existiendo duda respecto de la existencia del delito y la responsabilidad del acusado dentro de la investigación adelantada bajo la radicación 2009-00500, teniendo que estar más dos meses y un día privado injustamente de su libertad.

**SEGUNDO:** Surtidas las etapas procesales dentro de la acción Contenciosa Administrativa, se lleva a cabo la Audiencia de Práctica de Pruebas el **08 de noviembre del 2016**, y el **07 de febrero de 2019** el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Neiva profirió sentencia de primera instancia, declarando no probadas las excepciones interpuestas por LA NACIÓN-RAMA JUDICIAL, contrario a ello, declaró probada la excepción de falta de legitimación por pasiva de la FISCALIA

GENERAL DE LA NACIÓN, y en su defecto condenó a la Nación - Rama Judicial al pago por concepto de perjuicios materiales a mis poderdantes; y dentro de los argumentos razón de la decisión, el A Quo en la sentencia indicó “*El día 20 de octubre de 2011, se realiza audiencia de lectura de fallo absolutorio, destacándose lo siguiente: (fl. 12-47 C. No. 6 Prueba parte actora). “En conclusión, frente a la anterior situación probatoria se debe predicar la absolución de WILINTON DIAZ CHAVARRO, conforme lo peticionó la Fiscalía y lo coadyuvó el defensor al haberse verificado que existe duda respecto de la existencia del delito y la responsabilidad del citado acusado en los hechos investigados, además, porque al juicio se allegó prueba de referencia insuficiente para edificar un fallo de condena en los términos del artículo 381, inciso 2 C.P.P”*”

**RESUELVE:**

**PRIMERO: ABSOLVER a WILINTON DIAZ CHAVARRO, identificado con la cédula de ciudadanía número 83.219.268 de Oporapa-Huila, de condiciones civiles y personales conocidas en el proceso por la conducta punible de FABRICACION, TRAFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS...”**

*De lo anteriormente probado, queda claro que el señor **WILINTON DIAZ CHAVARRO**, estuvo privado de su libertad desde el **18 de agosto de 2011 al 19 de octubre de 2011**. El hecho de proferirse sentencia absolutoria a su favor da lugar al daño sufrido por ésta, consistente en la pérdida temporal de su libertad, las connotaciones de antijurídico, es decir, que no tenían por qué soportarlo y así se encuentra demostrado el primer elemento que configura el título de responsabilidad analizado.*

*Así las cosas, se evidencia que el Juez Tercero Penal Municipal de Pitalito (H) con funciones de Control de Garantías, determinó la viabilidad de la medida de aseguramiento, correspondiéndole exclusivamente a éste la responsabilidad de privar de la libertad al señor **WILINTON DIAZ CHAVARRO**. Por estas consideraciones, prospera la excepción de falta de legitimación en la casusa por pasiva propuesta por la Fiscalía General de la Nación.*

*Colofón de lo expuesto, la imputación emerge bajo la óptica del artículo 90 de la Constitución Nacional, y dados los hechos que rodearon este caso se da aplicación al título de imputación de daño especial al tratarse de un daño excepcional y anormal al derecho fundamental a la libertad (art. 28 C.N.); que excede la carga pública que debe asumir un ciudadano ante la función punitiva estatal de hacer comparecer al proceso a quienes son investigados por la presunta comisión de un delito.*

**Así entonces, sin importar el hecho de la legalidad de la medida de aseguramiento, basta que en la investigación penal no se desvirtúe la presunción de inocencia y se afecte el derecho a la libertad, para que nazca el deber indemnizatorio del Estado, porque en ese caso el daño adquiere su antijuricidad. Para el caso sub examine, se tiene que no se logró demostrar por parte del Estado la existencia del delito y la responsabilidad del implicado en su presunta comisión, tornándose en este caso la privación de su libertad en el daño ocasionado a este sin respaldo legal que le impusiera dicha carga.** (Negrita y subrayada fuera de texto).

*En el presente caso, no cabe duda que al señor **WILINTON DIAZ CHAVARRO**, se le ocasionó un daño antijurídico y éste le es imputable a la NACIÓN – RAMA*

*JUDICIAL, tal y como consta en el fallo de fecha 20 de octubre de 2011, en donde el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Neiva (H) con Funciones de Conocimiento, emitió sentencia de carácter absolutorio”.*

**TERCERO-** La referida sentencia fue apelada por el apoderado de la Rama Judicial, correspondiéndole por reparto al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Huila, Corporación que el día **20 de octubre del 2020** profirió sentencia de segunda instancia revocando la decisión del *a quo*, manifestando “*En el asunto sub examine, el daño antijurídico se hace consistir en la privación de la libertad de que fue objeto el señor Willinton Díaz Chavarro. Como prueba, únicamente se aportó la copia de la decisión absolutoria (en físico y grabación magnetofónica) y la certificación que expidió la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Neiva, dando cuenta que el actor permaneció privado de la libertad entre el 18 de agosto y el 19 octubre de 2011. Al respecto, es del caso precisar lo siguiente: a.- Al tenor de lo dispuesto en el artículo 167 del CGP, “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”. En el caso concreto, amén de acreditar que el actor estuvo privado de la libertad, debe probar la misma fue injusta. Como ya se indicara, al plenario únicamente se allegó el acta de la audiencia de imputación de cargos e imposición de medida de aseguramiento (cd rotulado con el nombre “imp. medida, preparatoria, instalación juicio”); el cual, fue remitido por el Centro de Servicios de Neiva, a petición del a quo (f. 2 cuad. pruebas 6). Sin embargo, el mismo no contiene el audio ni el video ni la transcripción de la mencionada diligencia. b.- **No obstante el demandante permaneció privado de la libertad durante 2 meses y 1 día por el presunto delito de fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, no existe ningún medido de convicción que permita colegir que la misma fue injusta y que no estaba en la obligación de soportar. Es decir, que el daño alegado tenga la connotación de antijurídico. Porque al no contar con la grabación de la audiencia preliminar (porque solo se aportó el acta), se desconocen las razones en que se fundó el fiscal para solicitarle al juez de garantías que impusiera la medida de aseguramiento. Siendo esta la fuente del alegado daño. c.- Esa falencia probatoria impide abordar el análisis de la imputación y del nexo de causalidad; porque sin establecer previamente ese elemento (es decir que el daño es antijurídico), no se puede predicar que el fiscal y el juez de control de garantías soslayaron los cánones constitucionales y legales. Quienes, dicho sea de paso, han debido adoptar la decisión de privarlo de la libertad teniendo en cuenta las evidencias materiales allegadas en esa incipiente etapa preliminar. Siendo del caso resaltar, que la posterior desvinculación de la investigación (por efectos de la absolución en aplicación del principio universal de in dubio pro reo), no genera automáticamente la responsabilidad extracontractual de las entidades accionadas.”.** Fundamentándose en la sentencia **SU-072 de 2018** (la cual no existía al momento de presentarse la demanda y llevarse a cabo las etapas procesales, así como la sentencia de primera instancia), avizorándose un flagrante violación a los principios de legalidad, buena fe, seguridad jurídica y confianza legítima, al no percatarse que el Ad Quem, que está imponiendo en el fallo un precedente jurídico no existente en el tiempo en que se presentó la demanda y se llevaron a cabo las etapas procesales, incluso la etapa probatoria; es de aclarar que no es cierto que no se allegó por parte del suscrito apoderado los audios y actas de las audiencias preliminares, tanto así que el A Quo no solamente tuvo acceso a los audios, sino que se fundó en apartes del mismo para fallar, de esta manera, considera el suscrito que el cambio repentino de referente jurisprudencial es una flagrante violación a los derechos fundamentales mencionados y a los principios de buena fe, legalidad, seguridad jurídica y confianza legítima, puesto que con los anteriores precedentes jurisprudenciales solo se tenía que probar el daño antijurídico y se endilgaba*

la responsabilidad al Estado bajo la óptica de la responsabilidad objetiva, pues solo debía demostrar la absolución de responsabilidad penal porque el hecho investigado no existió, por no ser constitutivo de delitos, o porque el sindicato no lo cometió, presupuestos que se probaron dentro del proceso por la parte actora, sin embargo, al aplicar el nuevo precedente, **obligaba a la parte actora a probar la ilegalidad de la medida de aseguramiento, a sabiendas que ya se habían llevado a cabo todas las etapas procesales quedando pendiente solamente el fallo de segunda instancia.** Aun así, el Tribunal se basa en la responsabilidad subjetiva sin realizar un análisis de fondo y de oficio lograr obtener los audios que tuvo acceso el A Quo para sentenciar, dejando de lado también un análisis de fondo desde la óptica de la responsabilidad objetiva conforme al principio *lure novit curia*. (Negrita y subrayada fuera de texto).

**CUARTO:** Por si fuera poco, violando flagrantemente el principio y derecho fundamental de LEGALIDAD (IRRECTROACTIVIDAD DE LA NORMA EN GENERAL), NON REFORMATIO IN PEJUS y en total desconocimiento del PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL de la época de los hechos y en la que se desarrollaron todas las actuaciones del proceso, e incluso en el cual se basó el A Quo para fallar en primera instancia; aplicando la responsabilidad subjetiva que propone la sentencia **SU-072 de 2018**, el Ad Quem se refiere a la legalidad o ilegalidad de la medida de aseguramiento impuesta a mi prohijado WILLINTON DIAZ, situación de la cual la Sala se inmiscuyó en asuntos probatorios, **pese a que la audiencia de practica de pruebas se realizó 4 años antes de expedida la Sentencia SU-072 de 2018,** de igual forma argumentó **“No obstante el demandante permaneció privado de la libertad durante 2 meses y 1 día por el presunto delito de fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, no existe ningún medido de convicción que permita colegir que la misma fue injusta y que no estaba en la obligación de soportar. Es decir, que el daño alegado tenga la connotación de antijurídico. Porque al no contar con la grabación de la audiencia preliminar (porque solo se aportó el acta), se desconocen las razones en que se fundó el fiscal para solicitarle al juez de garantías que impusiera la medida de aseguramiento”**, de lo cual se colige una flagrante violación de los derechos fundamentales mencionados, máxime si es el operador jurídico el que cambia el precedente en sus sentencias, ya que no se le podía exigir al suscrito prever el cambio de jurisprudencia 8 años después de presentada la demanda y de caducadas las etapas procesales, **donde la carga probatoria no iba dirigida probar la ilegalidad de la medida sino a probar la absolución de mi poderdante, conforme a la responsabilidad objetiva que se estipulaba en el precedente anterior,** por esta razón, y en procura de suplir con la carga probatoria para igualar el cambio drástico de jurisprudencia que el Ad Quem impuso en la sentencia de segunda instancia, debió haber solicitado los audios de la medida de aseguramiento y haber realizado un análisis de fondo desde la óptica de la falla en el servicio, puesto que si se ahonda en la responsabilidad subjetiva acogiendo a un nuevo precedente jurisprudencial y dejando a un lado el precedente sobre el cual se llevó a cabo el proceso y la sentencia de primera instancia, es lo mínimo que debe hacer en virtud de lo preceptuado en el artículo 213 del CPACA, por lo tanto **se colige un defecto sustantivo de la referida Sentencia de Segunda instancia pues el suscrito apoderado no tiene el deber de prever que después de 8 años o incluso, en el año 2016 que se llevó a cabo la audiencia de práctica de pruebas, debía acreditar la ilegalidad de la medida de aseguramiento para probar una falla en el servicio porque según el Tribunal Administrativo del HUILA en el año 2018 cambiaba el precedente jurisprudencial,** lo que se deduce en un absurdo y grave violación al debido proceso y al principio de Legalidad, al aplicar irretroactivamente el precedente jurisprudencial de la referida sentencia del 2018

al caso concreto, de la misma forma, se viola el derecho fundamental del apelante único, de NON REFORMATIO IN PEJUS, pues con los argumentos en que se basó la Sala se está reformando lo decidido en primera instancia, para empeorar la misma, desviándose de lo que realmente se apeló por parte de la Nación- Rama Judicial.

**QUINTO:** Seguidamente, en la sentencia objeto de la presente acción Constitucional se quebrantaron los derechos fundamentales al debido proceso y acceso efectivo a la administración de justicia, toda vez que la Sala no solo aplicó el nuevo precedente jurisprudencial conforme a la responsabilidad subjetiva, sino que omite realizar un análisis de fondo respecto de la falla en el servicio, solamente se limitó a decir *“Esa falencia probatoria impide abordar el análisis de la imputación y del nexo de causalidad; porque sin establecer previamente ese elemento (es decir que el daño es antijurídico), no se puede predicar que el fiscal y el juez de control de garantías soslayaron los cánones constitucionales y legales. Quienes, dicho sea de paso, han debido adoptar la decisión de privarlo de la libertad teniendo en cuenta las evidencias materiales allegadas en esa incipiente etapa preliminar. Siendo del caso resaltar, que la posterior desvinculación de la investigación (por efectos de la absolución en aplicación del principio universal de in dubio pro reo), no genera automáticamente la responsabilidad extracontractual de las entidades accionadas.”*, de lo cual, como ya se ha reiterado antes, se quedó esta defensa sin la oportunidad de alegarlo, pues ya se habían agotado las etapas procesales, no tiene el deber el suscrito de prever el cambio de jurisprudencia 8 años después de presentada la demanda, pero lo que es aún más grave, es el argumento de la Sala frente a las pruebas faltantes para desarrollar la ilegalidad de la medida de aseguramiento, pues no solamente cambian el precedente jurisprudencial, sino que se circunscriben a indicar *“que no le corresponde a esa instancia por ser de incumbencia de la parte actora”*, de lo anterior, se colige la negativa en solicitar de oficio los audios de las audiencias preliminares donde se decreta la medida de aseguramiento cuando a bien lo podía hacer. De igual manera se efectuó una valoración probatoria escueta lo cual se evidencia con la fundamentación y argumentación jurídica ligera que reposa en la providencia.

**SEXTO:** Es claro que tratándose de los regímenes de responsabilidad administrativa, ni la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo ni la Corte Constitucional han establecido limitantes o exclusiones entre los mismos, dando prelación al principio de *iura novit curia*; ahora bien, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política y la ley 270 de 1996, no está definido un régimen inequívoco para abordar la responsabilidad por privación injusta de la libertad, de ahí que el operador judicial debe auscultar ambos regímenes, debiéndose en todo caso realizar un análisis de la actuación procesal de la víctima a fin de establecer la antijuridicidad o no del daño..

**SEPTIMO:** En ese orden de ideas el hecho que no se predique un error en la decisión que impone la medida de aseguramiento, implica que no se estructure la falla del servicio, pero de manera correlativa impone al juez adelantar el estudio del asunto a la luz del daño especial, debiendo determinar si la medida de aseguramiento fue inapropiada, desproporcionada o arbitraria, no obstante, la desproporción de la medida no es resultado de la ilegalidad de la misma, pues tampoco es dable atribuir la responsabilidad del daño sufrido a la víctima cuando esta logra desvirtuar en el proceso las pruebas que dieron lugar a la imposición de la medida, lo que a la postre convierte en desproporcionada dicha medida y por ende se genera el rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas, argumento que ha sido fijado por el Honorable Consejo de Estado, Sección Tercera - Subsección B, con ponencia del Consejero ALBERTO MONTAÑA PLATA, en sentencia del

4 de junio de 2019, expediente 39626.

**OCTAVO:** La presunción de inocencia y el derecho a la libertad son derechos fundamentales con reconocimiento supranacional y por ende hacen parte del bloque de constitucionalidad, encontrándose incorporados a través de la Ley 16 de 1972 y la Ley 74 de 1968, de ahí que el mismo Consejo de Estado profiriera mediante fallo de tutela de 15 de noviembre de 2019, proferido dentro del expediente 2019 - 00169 - 01, dejó sin efectos la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018, al considerar entre otros aspectos lo siguiente:

*“25.- La valoración de la conducta preprocesal es competencia exclusiva del juez penal. Si el juez de la responsabilidad estatal concluye que la detención de la demandante fue generada por su propia conducta, no sólo invade competencias de otras jurisdicciones, sino que desconoce la decisión penal absolutoria porque implica considerar, de acuerdo con una de las líneas jurisprudenciales antes expuestas, que al desplegar su*

*conducta obró como sospechosa de estar cometiendo un delito<sup>6</sup> y determinó que la Fiscalía abriera la investigación y ordenara su detención. A tal conclusión sólo puede llegarse desconociendo la decisión penal que la declaró inocente, porque, conforme con ella, los hechos no constituían delito de acuerdo con la ley vigente en el momento en que ocurrieron.*

(■■■)

34. - *La regla de la presunción de inocencia que aparece expresamente prevista en la Constitución Política como una garantía del derecho fundamental al debido proceso<sup>2</sup> impone a todos -sobre todo a las autoridades públicas (dentro de las cuales principalmente están los Jueces)- la obligación de tratar como inocente a quien no haya sido condenado penalmente por un delito, punto en el cual la Ley 600 de 2000 establece en su artículo 7º que «toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal mientras no se produzca una sentencia condenatoria definitiva sobre su responsabilidad penal» y que el artículo 7º de la Ley 906 de 2004 consagra en los siguientes términos «toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal».*

35. - *Esa regla se desconoce al tratar como sospechosa a la demandante, y por tal razón negarle el derecho a la reparación del daño sufrido con su privación de la libertad. Si bien la sentencia en el acápite 4.3 estudió la presunción de inocencia, lo hizo en el marco del proceso penal, pero no la garantizó en el proceso contencioso administrativo. Al determinar que la víctima fue culpable de su detención, con base en la misma conducta que el juez penal ya había considerado atípica, la propia sentencia si violó su presunción de inocencia; no bastaba anunciar teóricamente que la presunción de inocencia de la demandante seguía intacta: era necesario tratarla como inocente, pues ese ese el alcance de este derecho que nuestra Constitución Política consagra como derecho fundamental*

**NOVENO:** Las actuaciones desplegadas por el TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA, vulneran de manera flagrante a mis representados los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y a una reparación integral efectiva, toda vez que la decisión aquí reprochada adolece de defecto fáctico, sustantivo y desconocimiento del precedente.

## I. PROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA

I. La procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales ha sido reconocida de manera expresa por la Honorable Corte Constitucional, en sentencia C-590 de 2005, con ponencia del doctor JAIME CORDOBA TRIVIÑO, providencia que recogió los requisitos generales y especiales (eventos determinantes), de procedibilidad de la acción de tutela contra las providencias judiciales.

Como requisitos generales estableció los siguientes:

*“a. Que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional. ”*

*“b. Que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable”. 1*

*“c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. 2*

*“d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. 3*

*“e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. 4*

*“f. que no se trate de sentencias de tutela. 5*

Luego de verificarse el cumplimiento de los anteriores requisitos generales de procedencia de la tutela, se debe proceder a establecer si ha ocurrido uno de los siguientes eventos determinantes o de fondo para la prosperidad de la acción de tutela contra la providencia judicial cuestionada:

A. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello.

B. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

C. 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.

D. Defecto material o sustantivo, sucede en los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales<sup>6</sup> o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

Error inducido, que ocurre cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales

E. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido de que precisamente en la motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

**F. *Desconocimiento del precedente***, fenómeno que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos, la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

**G. *Violación directa de la Constitución***.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que, si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Ahora bien, aun cuando ya existía este precedente desde el año 2005, la postura del Consejo de Estado, no era tan pacífica respecto a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues la posición mayoritaria de dicha Corporación era su improcedencia, sin embargo, se presentó un giro importante

<sup>1</sup> Sentencias T- 088 de 1999 y SU-1219 de 2001.  
<sup>2</sup> Sentencia T-522 de 2001.

frente a este tema con la expedición del fallo de Unificación del 31 de julio de 2012 proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado, dentro de la acción de tutela Radicada con el No. 11001-03-15-000-2009-01328-01, donde finalmente la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo acogió la procedencia de la acción de tutela contra providencias Judiciales cuando de ella se pudiera observar y materializar la vulneración de un derecho fundamental, tesis que fue ratificada en sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014 con Radicación No. 11001-03-15-000-2012-02201-01 (II), providencia que entre otras cosas atendió los criterios generales y específicos indicados de antaño por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 respecto de la procedencia de la acción de tutela contra autos y sentencias

Más recientemente, la Corte Constitucional Profirió Sentencia de Unificación SU

- 659 de 2015, reiterando y reafirmando la procedencia de la acción de tutela conforme a los requisitos generales y específicos determinados en sentencia C
- 590 de 2005.

Descendiendo al caso concreto, tenemos que, en cuanto a los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela antes mencionados, la presente solicitud de amparo los cumple a cabalidad. Veamos porque:

A. Se está frente a un asunto de relevancia constitucional (violación al debido proceso en actuación judicial (artículo 29 de la Carta Política) y el derecho a una reparación integral efectiva

B. Ya se han agotado todos los mecanismos de defensa judicial posibles, pues precisamente la violación o vulneración de los derechos de mis prohijados es producto de decisión judicial ejecutoriada por la autoridad jurisdiccional accionada (segunda instancia) y no es procedente la utilización del recurso extraordinario de revisión por cuanto no se configuran las causales establecidas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo.

C. Se cumple con el requisito de inmediatez, ya que la sentencia de segunda instancia,

proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO es del 20 de octubre del 2020, restándole los meses en que el Consejo Superior de la Judicatura suspendió los términos, por lo que ha transcurrido un lapso que se encuentra ajustado a la inmediatez para instaurar la presente solicitud de amparo Constitucional.

D. Las irregularidades, traducidas en los defectos fáctico, sustantivo y desconocimiento del precedente inmersos en la providencia atacada, tiene un efecto decisivo en la sentencia que se impugna, es decir, tiene una evidente incidencia en el sentido de la decisión al limitar los regímenes de imputación aplicables al caso concreto y al desconocer los alcances de los precedentes fijados por el Honorable Consejo de Estado, afectando de manera directa los derechos fundamentales de la parte actora en el proceso contencioso, como lo son el debido proceso y el derecho a una reparación integral efectiva.

E. Tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados se encuentran plenamente identificados y fueron debidamente alegados y reclamados en el proceso judicial.

F. La vulneración deviene de las decisiones propias de un proceso judicial ordinario Contencioso Administrativo.

Esta acción de tutela tiene vocación de prosperidad por cuanto la sentencia judicial generadora de la violación de los derechos fundamentales irrogados, se encuentran plenamente identificada y a su vez se acredita la configuración de los siguientes defectos:

## II. CONFIGURACIÓN DE LAS CAUSALES ESPECÍFICAS

### II. DEFECTO FÁCTICO:

La sentencia del 20 de octubre del 2020 emanada por el Tribunal Administrativo del Huila, analiza si la privación de la libertad de que fue objeto el señor Willinton Díaz Chávarro es un daño antijurídico, si la misma es imputable a las entidades accionadas, y si la medida aseguramiento se circunscribió dentro de los cánones superiores. En su defecto, indica en su tesis que *“b.- No obstante el demandante permaneció privado de la libertad durante 2 meses y 1 día por el presunto delito de fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, no existe ningún medido de convicción que permita colegir que la misma fue injusta y que no estaba en la obligación de soportar. Es decir, que el daño alegado tenga la connotación de antijurídico.”*. Pues según el Tribunal, *“Porque al no contar con la grabación de la audiencia preliminar (porque solo se aportó el acta), se desconocen las razones en que se fundó el fiscal para solicitarle al juez de garantías que impusiera la medida de aseguramiento. Siendo esta la fuente del alegado daño. c.- Esa falencia probatoria impide abordar el análisis de la imputación y del nexo de causalidad; porque sin establecer previamente ese elemento (es decir que el daño es antijurídico), no se puede predicar que el fiscal y el juez de control de garantías soslayaron los cánones constitucionales y legales. Quienes, dicho sea de paso, han debido adoptar la decisión de privarlo de la libertad teniendo en cuenta las evidencias materiales allegadas en esa incipiente etapa preliminar. Siendo del caso resaltar que la posterior desvinculación de la investigación (por efectos de la absolución en aplicación del principio universal de in dubio pro reo), no genera automáticamente la responsabilidad extracontractual de las entidades accionadas.”*, de lo cual se colige que contraría la decisión del *Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Neiva (H) con Funciones de Conocimiento* a la razón de la decisión de la absolución, pues como lo manifestó en su momento el A Quo al indicar que, ***“En el presente caso, no cabe duda que al señor WILINTON DIAZ CHAVARRO, se le ocasionó un daño antijurídico y éste le es imputable a la NACION – RAMA JUDICIAL, tal y como consta en el fallo de fecha 20 de octubre de 2011, en donde el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Neiva (H) con Funciones de Conocimiento, emitió sentencia de carácter absolutorio”***; ahora bien, respecto de la medida de aseguramiento, pues a lo sumo la

testimonial que utilizó la Fiscalía para proferir la medida daba cuenta de la *presunta* comisión del delito a título de determinador, basándose en solo una declaración, no eran para la fiscalía hechos irresistibles e imprevisibles, pues debió seguir las reglas de la sana crítica, la lógica, la ciencia y la experiencia, valorando y estableciendo credibilidad a los mismos, apoyándose no solamente en este medio de prueba, **por lo cual se colige que no se satisfizo las disposiciones constitucionales y legales tal y como lo afirma el Ad Quem**; lo que dio como resultado que un juzgado de conocimiento absolviera a mi poderdante por no probarse la responsabilidad o participación en los hechos, de ahí que no se justifique la necesidad y razonabilidad de la medida de aseguramiento (siendo desproporcionada la misma), pese a que fue decretada por un juez de control de garantías, situación de la cual se colige la responsabilidad en la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial; lo anterior y la nula recaudación y valoración del acervo probatorio no fueron suficientes para que la fiscalía desvirtuara la presunción de inocencia ya que no se pudo inferir razonablemente que mi poderdante fuera autor del punible, es por ello, que el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Neiva ordenó la inmediata libertad de mi prohijado.

Consideramos que en la argumentación brindada en la providencia se configura defecto fáctico pues como primera medida, la valoración probatoria que utilizó el operador judicial no permite inferir que la medida de aseguramiento cumplió con las exigencias legales, ya que no existen pruebas para afirmar en sede Administrativa lo argumentado por el Ad Quem, en razón a dos cosas: en primer lugar, porque el Tribunal aplica un precedente jurisprudencial del año 2018 a un caso que se sentenció en primera instancia en el año 2019, y en su época de presentación de la demanda se aplicaba el régimen objetivo de responsabilidad, donde sólo se tenía que probar una de las causales del artículo 414 del decreto 2700 de 1991 respecto de la indemnización por privación injusta de la libertad, esto es, absolución por exoneración de responsabilidad penal, no existencia del delito y que el mismo no se cometió por parte del encartado, siempre que no haya sido causado con dolo o culpa grave por parte del mismo, lo cual se probó con creces y el mismo fallador de primera instancia confirmó que mi poderdante no actuó con culpa grave o dolo; ahora bien, no existen pruebas para afirmar por parte del Ad Quem que la medida de aseguramiento fue ajustada a derecho, en razón a que el mismo Tribunal se negó a solicitar de oficio los audios de las audiencias preliminares, cuando a bien lo podía hacer, máxime si en su sentencia iba a fallar conforme a un nuevo precedente jurisprudencial, pues ni lo hizo justificándose en que le correspondía a la parte demandante, lo cual no es cierto, pues los audios y actas de las audiencias preliminares sí se aportaron como prueba, como tampoco las solicitó para ahondar en virtud del principio de IURE NOVIT CURIA respecto del título de imputación de responsabilidad objetiva Daño Especial, como tampoco el de responsabilidad subjetiva de Falla en el Servicio, quedándose corto en argumentación jurídica; contrario a lo anterior, y en una apreciación totalmente errada, manifestó el Ad Quem “*c.- Esa falencia probatoria impide abordar el análisis de la imputación y del nexo de causalidad; porque sin establecer previamente ese elemento (es decir que el daño es antijurídico), no se puede predicar que el fiscal y el juez de control de garantías soslayaron los cánones constitucionales y legales. Quienes, dicho sea de paso, han debido adoptar la decisión de privarlo de la libertad teniendo en cuenta las evidencias materiales allegadas en esa incipiente etapa preliminar*”. **Siendo falsas y equívocas estas apreciaciones del Ad Quem, pues no existieron dichas evidencias y elementos materiales probatorios, pues esa es la misma falencia por la cual la Fiscalía solicita la Absolución de mi poderdante.**

Recordemos también que la Fiscalía como ente represor del Estado está en la obligación de investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al procesado, labor investigativa que brilló por su ausencia.

Pese a que las pruebas con las que contaba la Fiscalía antes de resolver la situación jurídica eran más que suficientes para no afectar el derecho a la libertad del señor Horacio Barrera España pues conforme a lo expuesto en párrafos anteriores no constituían indicios graves de responsabilidad penal por los delitos reprochados, máxime si fue la misma fiscalía la

que solicitó la preclusión del proceso en contra de mi poderdante porque no tenía pruebas para incriminarlo, tal y como se colige de la sentencia penal “*En conclusión, frente a la anterior situación probatoria se debe predicar la absolución de Willinton Díaz Chavarro conforme lo petitionado por la fiscalía y coadyuvó el defensor al haberse verificado que existe duda respecto a la existencia del delito y la responsabilidad del citado acusado en los hechos investigados. Además porque al juicio no se allegó prueba de referencia suficiente para edificar un fallo de condena en los términos del artículo 381 inciso 2° del Código de procedimiento penal...*” (f. 185 y ss. cuad. pruebas 4)”. lo que demuestra que la Fiscalía no adelantó una investigación exhaustiva donde hubiese podido contar con más elementos para determinar la no imposición de la medida de aseguramiento, sin embargo, la inexistencia de una valoración probatoria integral y la carencia de una investigación acuciosa dan cuenta de la injusta privación de la libertad del señor WILLINTON DIAZ, máxime que la Fiscalía a pesar de conocer todas estas declaraciones, posteriormente acusó al señor DIAZ y lo mantuvo privado de la libertad hasta cuando finalmente fue absuelto, tal como se puede colegir de la decisión que resuelve la situación jurídica, la acusación y la absolución.

Las anteriores consideraciones dan cuenta del defecto fáctico por doble vía en que incurrió la sentencia del 20 de octubre del 2020 emanada por el Tribunal Administrativo del Huila , pues al momento de valorar si la medida de aseguramiento estuvo ajustada a derecho incurrió en un error de juicio en la valoración, ya que al momento de resolver la situación jurídica de WILLINTON DIAZ, no solo No se cumplió con el requisito legal exigido por la legislación penal de la época frente a los dos indicios graves de responsabilidad penal, sino que tampoco el Juez Contencioso analizó la justificación de la medida, es decir, que omitió la Corporación Contenciosa Administrativa verificar si en el auto que ordena la medida de aseguramiento, la Fiscalía hizo o no alusión a la proporcionalidad y necesidad de la medida, pues nótese Honorables Consejeros que para dictar la medida de aseguramiento no sólo basta con la configuración de los dos indicios graves de responsabilidad penal, sino que también se exige por parte de la Fiscalía justificar la proporcionalidad y razonabilidad para mantener privado de la libertad al señor DIAZ, es decir, que el fiscal debía en la providencia sopesar y valorar el riesgo de fuga, el riesgo de reiteración y el riesgo de obstaculización de la justicia, lo cual no se hizo al momento de imponer la medida de aseguramiento, denotando así una privación injusta de la libertad por la ausencia de justificación de la necesidad de la misma; **por el contrario, para ahondar más en el asunto de la ilegalidad de la medida, debió solicitar de oficio (sin que ello configurase una falta a la carga de la prueba para el accionante), los audios de las audiencias y el auto que decreta la medida, para referirse frente a la ilegalidad, y no argumentar “no se demostró el daño antijurídico en cuanto a la privación injusta de la libertad del señor Horacio Barrera España no fue injusta”, sin haber realizado un análisis de los argumentos del juez de control de garantías en el auto que ordena la medida de aseguramiento, por lo tanto, debía el Tribunal Administrativo del Huila solicitar de oficio los audios y el acta de audiencia que impone la medida, analizar los argumentos y ahí si referirse a la ilegalidad de la medida, pues en el presente caso esta pieza procesal no fue objeto de estudio por parte de la Sala basado en supuesto incumplimiento del deber de carga de la prueba contemplado en el artículo 167 del CGP, que como ya se explicó, es atentatorio contra la seguridad jurídica habérselo exigido al demandante.**

Lo que concierne a los indicios y la justificación de la necesidad y razonabilidad de la medida ha sido objeto reciente de estudio por parte de la Sección Tercera - Subsección B del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 06 de febrero de 2020, dentro del

expediente 40117, precisando lo siguiente:

*“En conclusión, la Sala considera que las condiciones en las cuales se dio la captura de los demandantes no podían ser usadas como un indicio de su responsabilidad penal por las deficiencias del operativo que la precedió. Las autoridades policiales y la Fiscalía, en el contexto de una entrega vigilada o «entrapamiento» para adelantar la investigación, estaban obligadas a tomar todas las medidas necesarias con el objeto de lograr la obtención de pruebas fehacientes de la responsabilidad de las personas que estaban siendo investigadas. En el presente caso, la estrategia investigativa adelantada para construir la prueba no fue elaborada adecuadamente, lo que hace evidente que el obrar de la demandada fue negligente. En consecuencia, dicho operativo, en lugar de generar certezas, causó dudas sobre la responsabilidad penal de Alexander Efraín Olivella Maya y Ángela Milena Peralta del Río.*

*- Las contradicciones en las cuales incurrieron Alexander Efraín Olivella Maya y Ángela Milena Peralta del Río al rendir su versión de los hechos no constituían un indicio grave de responsabilidad penal en su contra. Si bien rindieron versiones disímiles en cuanto a los hechos que antecedieron a su llegada al restaurante «La Parrillada del Joe», a partir de estas contradicciones no era razonable inferir su participación en la realización de una conducta criminal. Además, ambos coincidieron en señalar que acudieron a dicho lugar a comprar carne. Así mismo, las contradicciones en las cuales incurrieron respecto al traslado posterior a su captura tampoco tienen incidencia penal alguna, dado que versan sobre hechos posteriores a su detención que no permiten determinar su participación en las extorsiones objeto de investigación*

A. La ausencia de justificación sobre la necesidad de la medida de aseguramiento

*21.- Al momento de dictar la medida de aseguramiento, la Fiscalía debía exponer las razones por las cuales se encontraban cumplidos los propósitos legales de la detención preventiva, lo cual no se hizo. El análisis de este aspecto es lo que le permite al juez administrativo determinar si la detención de la víctima directa del daño fue una determinación no solo legal sino adecuada, proporcional y razonable. No se trata de saber simplemente si existían indicios de responsabilidad que pudieran justificar la imposición de una sanción en su contra: se trata de determinar si existían razones que justificaran mantenerlo privado de la libertad durante el proceso. En las providencias en las que se dispuso la detención preventiva de los demandantes Olivella Maya y Peralta del Río era necesario determinar si se cumplían los propósitos legales de esta medida y el Fiscal debió pronunciarse sobre ellos en la providencia que la dispuso. Debía pronunciarse expresamente sobre el riesgo de fuga, el riesgo de reiteración o el riesgo de obstaculización de la justicia y nada de lo anterior se cumplió en el presente caso.”*

Así las cosas, consideramos con todo respeto que se debe salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso, la presunción de inocencia, acceso efectivo y eficiente a la administración de justicia, legalidad y la reparación integral, por adolecer la sentencia del 23 de junio del 2020 de un defecto fáctico, provocado por un error en el juicio valorativo de manera ostensible y manifiesta con incidencia en la decisión del operador judicial.

## II. VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

La sentencia del 23 de junio del 2020, vulnera de manera directa la Constitución Política, en la medida que quebranta el artículo 90 de la Constitución Nacional, ya que, conforme

a dicha preceptiva normativa, la responsabilidad administrativa del Estado no excluye entre sí la aplicación de los regímenes subjetivo y objetivo de imputación, circunstancia que fue desatendida en la sentencia objeto de reproche mediante esta vía Constitucional, pues en ella se realizó un análisis limitado y exclusivo de la falla del servicio, desconociendo el alcance de la mencionada norma.

## II. VIOLACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO – LEGALIDAD – CONFIANZA LEGÍTIMA – SEGURIDAD JURÍDICA - ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA – LEGALIDAD-, DEFECTO SUSTANTIVO y DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE.

Tal como lo ha establecido la Honorable Corte Constitucional el defecto SUSTANTIVO, parte del reconocimiento que la competencia asignada a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas, fundada en el principio de autonomía e independencia judicial, no es en ningún caso absoluta. Por tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.

*De igual manera la Corte<sup>7</sup> “ha indicado que la interpretación indebida de normas jurídicas puede conducir a que se configure una vía de hecho por defecto sustantivo. Así, en la sentencia T-462 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) se expresó al respecto: “En otras palabras, una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo (i) cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador, (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y finalmente (iii) cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la*

7 Sentencia T/295 de 2005.

*jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva.” (Subrayado fuera de texto).*

En el caso concreto el defecto sustantivo se predica de la indebida aplicación del artículo 90 de Constitución política y de los artículos 65 y 68 Ley 270 de 1996, pues conforme a los mismos la responsabilidad administrativa debe ser valorada por el juez sin restringirla a un régimen de imputación específico, es decir, que tratándose de la detención injusta de la libertad, el operador judicial debe recurrir al análisis del régimen subjetivo de la falla del servicio, pero ello no excluye el análisis del régimen objetivo consistente en el daño especial, de ahí que en este tipo de eventos de detención injusta de la libertad se deberá establecer si hay un error en la decisión que impone una medida a fin de determinar “La falla en el servicio” y de no ajustarse a este régimen de imputación se deberá verificar la existencia o no de responsabilidad a partir del daño especial analizando la actuación de la víctima (actuación procesal mas no pre-procesal) a fin de establecer la antijuridicidad del daño.

La mencionada labor judicial tiene su génesis en la cláusula general de responsabilidad del Estado (artículo 90 del Constitución Política), la cual fue desatendida en la sentencia objeto de la presente acción de tutela, pues limitó el análisis de la privación injusta de la libertad a establecer si la medida de aseguramiento estuvo razonada, apropiada y conforme a derecho o si por el contrario se tornaba arbitraria, aspectos a los cuales no se reduce la responsabilidad administrativa en estos casos, ya que ni la sentencia de unificación proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, del 17 de octubre de 2013, Expediente 23.354, ni la Unificación del Consejo de Estado del 15 de agosto de 2018, expediente 46.947, restringieron el campo de la responsabilidad administrativa por privación injusta de la libertad, es decir, que también se debe efectuar un análisis del

régimen objetivo del daño especial analizando la conducta procesal de la víctima y no la preprocesal, aspecto este último que fue definido en fallo de tutela del 19 de noviembre de 2019 radicada con el número 11001-03-15-000-2019-00169-01, el cual dejó sin efectos la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018

Al haberse dejado sin efectos la unificación del 2018, es válido argumentar que en materia de privación injusta de la libertad, el precedente aplicable al momento de presentarse la demanda, durante su trámite y al momento de la presente acción Constitucional es la sentencia proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, de fecha 17 de octubre de 2013, Expediente 23.354, que unificó la jurisprudencia del Consejo de Estado en el sentido de fijar reglas como reglas para abordar la Privación injusta de la libertad, las cuales se resumen así:

- 1) Es posible estudiar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad en supuestos diferentes a los del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991
- 2) . El artículo 68 de la Ley 270 de 1996 no puede constituir un instrumento de interpretación restrictiva de la responsabilidad patrimonial del Estado (Artículo 90 C.N.)
- 3) . Por regla general, el régimen de imputación en los supuestos de privación injusta de la libertad, incluso en aplicación del principio *in dubio pro reo*, es objetivo por daño especial, sin que ello sea óbice para que, en los eventos en que así lo amerite, se estudie por falla en el servicio

. En todo caso, sea cual sea el régimen de imputación, debe verificarse la existencia de causales eximentes de responsabilidad, Bajo ese entendido se impone la aplicación del régimen objetivo por daño especial sin que ello implique que no se pueda aplicar la falla del servicio cuando de los hechos y las pruebas se colija la imposición de una medida arbitraria y que no atiende a los postulados legales.

Lo anterior es suficiente para determinar que existe un defecto sustantivo, pues como primera medida en la sentencia objeto de la presente acción de tutela se está restringiendo al análisis de la responsabilidad del Estado al régimen de imputación subjetiva, dejando de lado el análisis del régimen objetivo; en segundo término, a la fecha de esta acción Constitucional se ha dejado sin efectos la sentencia de unificación del 2018, de ahí que cobra vigencia la unificación de 2013, en virtud de la cual la regla general es el la imputación del daño a título de daño especial.

*Fue solo con la expedición de la sentencia de unificación del Consejo de Estado, donde cambió la posición que venía sosteniendo sobre régimen objetivo, y cogió la sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU 072 de 2018, que se generó en cabeza de la parte demandante, probar un aspecto que en su momento no debía probar y consistente en la legalidad o ilegalidad de la decisión de imponer medida de aseguramiento; luego en el presente caso, considero que al advertir la inexistencia de dicha decisión y en aplicación del principio de confianza legítima, se debió hacer uso de las facultades oficiosas del juez, y proceder a solicitar dicha prueba, pues para poder aplicar las sentencias de unificación era indispensable realizar un estudio sobre esta decisión.*

No obstante, es necesario advertir que aún si estuviese vigente el precedente de unificación

del 15 de agosto de 2018, expediente 46.947 del Consejo de Estado, de todas maneras, la providencia también incurre en defecto sustantivo por las siguientes razones:

La sentencia de unificación de 2018 es enfática en establecer qué en el caso de privación injusta de la libertad, no se privilegia un régimen único de responsabilidad; sin embargo, cualquiera que se adopte, objetivo o subjetivo, debe efectuar un análisis respecto de, si la medida fue legal, proporcionada y razonable.

*De igual manera se impone el deber de establecer la antijuridicidad del daño y si el investigado dio lugar a la medida privativa de la libertad con su actuar doloso o gravemente culposo*

Es así como en sentencia del 04 de junio de 2019 (posterior a la unificación del 2018), proferida por la Subsección B, Sección Tercera del consejo de Estado, expediente 39626, frente a la antijuridicidad del daño en materia de privación injusta de la libertad, indicó:

*“De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, desarrollado por los artículos 65 y 68 de la Ley 270 de 1996, el daño, para que sea reparable, debe tener la característica de antijurídico, precisamente por ser injusta la privación de la libertad, esto es, que quien lo sufre no se encuentre en el deber jurídico de soportarlo. Igualmente, de acuerdo con el carácter unificador de las sentencias tanto del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional, se torna imprescindible el estudio de antijuridicidad del daño.*

*La antijuridicidad, referente a los daños alegados por la privación injusta de la libertad, consiste en que, la libertad como valor supremo, reconocido en normas constitucionales y supranacionales<sup>9</sup>, sólo puede restringirse por orden de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley; no obstante, en aquellos casos en que, luego de la investigación y surtidas las etapas procesales, no se logra desvirtuar la presunción de inocencia, dable es concluir que la persona no se encontraba en el deber jurídico de soportar ese daño. (Subrayado y negrillas fuera de texto).*

*Lo anterior, además de reconocer la supremacía del valor de la libertad, va de la mano con los principios de igualdad, justicia, debido proceso y dignidad humana, en la medida que, efectuando un test de proporcionalidad, la libertad de la persona no puede verse menguada so pretexto de la obligación del Estado de investigar los posibles delitos que se pudieren cometer, lo que, en el evento de no lograrse desvirtuar la presunción de inocencia, se insiste, permite otorgarle al daño la valoración de antijurídico. Es importante distinguir que, una cosa es que la persona no se encontrara en el deber jurídico de soportar el daño, y otra muy diferente que, con su actuar, la víctima hubiere incidido en la causación del mismo (privación de la libertad), por ello, el primer supuesto se estudia en sede de antijuridicidad y el segundo, al momento de verificar el hecho de la víctima como causal eximente de responsabilidad.*

Conforme a este fundamento jurisprudencial, tenemos que en el caso objeto de análisis, es la misma absolución del señor WILLINTON DIAZ proferida por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE NEIVA, la que da cuenta de la antijuridicidad del daño, dado que, se mantuvo privado de la libertad dentro del proceso penal, por más de dos meses, sin que se lograra atribuir la coautoría o autoría de los delitos de Tráfico, porte y fabricación de armas de uso exclusivo de las fuerzas militares, debido a la inexistencia de pruebas que condujeran a determinar su responsabilidad penal, lo que

genera un daño especial que no estaba en el deber jurídico de soportar, ya que el Estado no desvirtuó su inocencia.

Ahora bien, en lo que respecta a la imputación se podría argumentar que esta adquiere un doble dimensión, **pues de un parte debe analizarse si la medida de aseguramiento estuvo ajustada al orden legal, de tal manera que si se incumpliera alguno de los presupuestos para su imposición deberá declararse la responsabilidad administrativa bajo el régimen de la falla del servicio, no obstante, si la medida resulta ajustada a los preceptos legales entonces será abordada desde el plano del régimen objetivo verificando siempre que el actuar procesal de la víctima desde la óptica de la culpa grave y el dolo no hayan dado lugar a la imposición de la medida.**

Es así como en la sentencia ibídem se estableció frente a la imputación del daño lo siguiente:

“91. En lo referente a la **imputación** del daño, se torna necesario, en primer lugar, el estudio de la legalidad de la medida privativa de la libertad, toda vez que es esta la que definirá el título de imputación a aplicar, si se llegara a acreditar una falencia que haga evidente una actuación irregular del Estado, necesariamente se abordará el caso desde la óptica de la falla en el servicio; por el contrario, para que sea aplicable un título de imputación objetivo por daño especial, es imprescindible que el actuar del Estado carezca de reproche y que se haya causado al particular un daño, con las características de especial, anormal y antijurídico.

*(...) la concatenación de pruebas, en especial los señalamientos directos efectuados tanto por la señora Ana Graciela Rincón Gutiérrez<sup>11</sup>, como por el entonces alcalde de Vista Hermosa, José Leonel Castaño<sup>12</sup>, se establecieron indicios graves de responsabilidad respecto de la autoría, en calidad de determinador, que tuvo el señor Jairo Enrique Rodríguez en el homicidio del señor Noel Ampudia Rubio y, si bien, al momento de calificar el sumario, precluyó y revocó parcialmente la medida de aseguramiento en su contra por los delitos de rebelión, peculado por apropiación, peculado por aplicación oficial diferente y falsedad ideológica en documento público*

Resolución resolvió acusarlo como determinador del referido homicidio, sin ser injustificada hasta ese momento la privación de la libertad.

(...)

95. Como consecuencia de lo anterior, dable es concluir que, de acuerdo con el material probatorio obrante al momento de proferir la medida de aseguramiento en contra del señor Jairo Enrique Rodríguez López, la misma se adoptó de manera legal y ajustada a la normatividad vigente.

96. En consideración de la Sala, el presente caso es ejemplo de aquellos en que el Estado, con su actuar legítimo, inflige daños a particulares, lo que conlleva, por razones de igualdad frente a las cargas públicas y equidad, a que la persona no deba soportarlo. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

97. En efecto, se causa un daño especial y anormal a la persona cuando la sociedad se beneficia con el actuar del Estado, consistente en privar de la libertad a la persona, con el propósito de asegurar el cumplimiento de los fines del Estado, en detrimento de los derechos de aquella, sin que a la postre se le logre desvirtuar la presunción de inocencia, pues, recuérdese que la libertad es un derecho fundamental a la luz de la Constitución Política de Colombia y que su privación necesariamente debe ser una medida Excepcionalísima, a la luz de los instrumentos supranacionales incorporados a la legislación colombiana mediante la Ley 16 de 1972 y la Ley 74 de

*196815. (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

99. Lo anterior no implica per se, que una vez absuelta la persona, automáticamente sea acreedor de una reparación patrimonial por parte del Estado, pues, en los términos de la sentencia de unificación del Consejo de Estado de 15 de agosto de 2018, es importante la **verificación de la actuación del procesado** a efectos de que esta indique la anormalidad o no del daño y se pueda establecer la antijuridicidad del mismo.

100. En el presente asunto, el señor Jairo Enrique Rodríguez López fue capturado el 29 de marzo de 2003, en ese momento manifestó encontrarse afectado por el arresto y en el momento en que se le informó que tenía derecho a una llamada, la efectuó a su esposa Sandra Patricia Vallejo Araujo; al momento de ser indagado, fue contundente en afirmar su inocencia, respondió a cada una de las preguntas que se le formularon, dio cuenta de una relación normal con el señor Noel Ampudia, especificó no haber estado relacionado con actividades delictivas ni con actividades que afectaran el erario y, en general, direccionó sus esfuerzos argumentativos a demostrar su inocencia.

*De las pruebas relacionadas en el acápite correspondiente, no se vislumbra de manera contundente un actuar del señor Jairo Enrique Rodríguez López que, valorada en conjunto, fuera determinante y eficiente para la imposición de la medida de aseguramiento, por el contrario las pruebas recaudadas con **posterioridad a la imposición de la medida de aseguramiento favorecen su dicho**, al punto que al momento de formular la acusación, la misma Fiscalía, al calificar el mérito del sumario, precluyó la investigación en su contra por los delitos de rebelión, peculado por apropiación, peculado por aplicación oficial diferente y falsedad ideológica en documento público, manteniendo la medida únicamente por el delito de homicidio agravado en calidad de determinador*

101. absolución del acusado, habida cuenta que no se recaudó una prueba que pudiera llevar a la certeza de la comisión del delito de homicidio agravado en calidad de determinador por el señor Jairo Enrique Rodríguez López y en cambio, las pruebas recaudadas desvirtuaron algunos de los fundamentos de la medida de aseguramiento...

106. Al respecto, de conformidad con las conclusiones de la Sentencia de Unificación de la Corte Constitucional 16, en casos como el presente, en que operó la absolución en virtud del principio in dubio pro reo, no debe operar automáticamente un título de imputación objetivo, sin que sea vedada su aplicación, sino que debe establecerse si la decisión a través de la cual se restringió preventivamente \_\_\_ la \_ libertad fue \_\_\_ inapropiada, \_ irrazonable, desproporcionada \_\_\_ o arbitraria; sin embargo, existen casos como el presente en que la desproporción de la medida no deviene necesariamente de ilegalidad en la medida, lo cual se expuso en líneas precedentes. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

107. En efecto, en el presente asunto, la Sala se enfrenta a una situación totalmente diferente a la estudiada en sede de tutela por la Corte Constitucional, toda vez que, en el caso bajo estudio, sin predicarse un error en la decisión por medio de la cual se impuso medida de aseguramiento, tampoco hay lugar a atribuir a la víctima la responsabilidad del daño sufrido, por el contrario, el haber desvirtuado las pruebas que dieron fundamento a la medida de aseguramiento, hace desproporcionada la medida para la víctima, sin llegar al extremo de convertir esta última en una falla en el servicio.

108. En conclusión, en el presente asunto, a los demandantes se les ocasionó un

daño que reviste las características de especial, anormal y antijurídico, en el sentido que, se vulneró el derecho fundamental a la libertad del señor Jairo Enrique Rodríguez López sin que su actuar fuera causa eficiente de la privación de la libertad, por lo que, por el régimen de responsabilidad objetivo del daño especial, se deberá declarar la responsabilidad patrimonial del Estado. ” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En el caso del señor WILLINTON DIAZ, no se cumplió con las exigencias legales vigentes para la época de los hechos, esto es, las de los artículos 355, 356 y 357 de la Ley 600 de 2000, específicamente la de los dos indicios graves de responsabilidad penal en su contra, máxime que tampoco la Fiscalía justificó la necesidad de la medida de aseguramiento al momento de resolver la situación jurídica, pues en ninguna parte de dicha decisión fundamenta el riesgo de fuga, de reiteración u obstaculización de la justicia, situación que permite pregonar la falla del servicio.

No obstante, admitiendo en gracia de discusión que no se configurara la falla del servicio, esta situación según el Honorable Consejo de Estado no implica que automáticamente se genere una responsabilidad objetiva, pero tampoco excluye el análisis de la responsabilidad objetiva por daño especial debiéndose verificar la actuación del procesado a fin de determinar la razonabilidad de la medida.

Es así, como en el proceso no se vislumbra ninguna prueba que dé cuenta de una actuación anormal de la víctima que hiciera razonable y legal la imposición de la medida, por el contrario desde la indagatoria y hasta la absolución el señor WILLINTON DIAZ siempre insistió en su inocencia y nunca ejecutó una actuación procesal que justificara la privación de la libertad, sin que sea de recibo para el análisis de la causal exoneraría de responsabilidad la circunstancias preprocesales tal como lo determinó el Consejo de Estado en fallo de tutela de fecha 15 de noviembre de 2019 dentro del radicado 11001-03-15-000-201900169-01, el cual dejó sin efectos la unificación del 2018 sobre privación injusta de la libertad.

Ahora bien, de manera concurrente con el defecto fáctico también se genera el defecto por el desconocimiento del precedente, pues todas las sentencias que han sido citadas y de las cuales se predica o emerge la vulneración del debido proceso y el defecto sustantivo, permiten establecer que la sentencia del 11 de marzo de 2019 proferida dentro del expediente 61207 por la Sección Tercera Subsección C del Consejo de Estado, desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción Constitucional como de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva. Es así como sobre este particular me permito resumir cada uno de los precedentes y su desconocimiento, así:

- Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, de fecha 17 de octubre de 2013, Expediente 23.354: En ella se unificó la jurisprudencia del Consejo de Estado en el sentido de fijar los criterios para abordar la Privación injusta de la libertad, señalando como regla general para determinar la responsabilidad por privación injusta de la libertad el régimen objetivo del daño especial, precedente que cobra vigencia en la medida que mediante fallo de tutela del 15 de noviembre de 2019, el mismo Consejo de Estado dejó sin efectos la unificación de 2018 que cambiaba el planteamiento de la responsabilidad administrativa por privación injusta de la libertad.

Este precedente se desconoce en la sentencia objeto de reproche por la presente vía

constitucional en la medida que el Tribunal se limitó a realizar un análisis desde la óptica de la falla del servicio y no abordó el estudio de la responsabilidad objetiva por daño especial.

- Sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018, expediente 46.94 proferida por el Consejo de Estado. En ella se busca el análisis de la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño, esto es, si el actuar de la víctima dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento, pues de acreditarse tal situación, procedería la exoneración de responsabilidad patrimonial del Estado.

No excluye la aplicación del régimen objetivo, sin embargo, exige efectuar un análisis de la legalidad de la medida, su proporcionalidad y razonabilidad. Mantiene la postura según la cual la privación injusta de la libertad se puede predicar en cualquiera de los supuestos, incluida la aplicación del *in dubio pro reo*, debiéndose analizar la antijuridicidad del daño a la luz del artículo 90 de la Constitución Política.

**De igual manera no hubo un análisis desde el régimen objetivo de responsabilidad pese a que el precedente en comento no excluye su estudio.**

- Sentencia del 04 de junio de 2019, proferida por la Subsección B, Sección Tercera del consejo de Estado, expediente 39626. En esta providencia de manera categórica se indica que los regímenes subjetivos y objetivos no son excluyentes al momento de estudiarse la responsabilidad por privación injusta de la libertad.

De igual manera precisa que el hecho de no configurarse la falla del servicio no genera per se responsabilidad objetiva, sino que debe estudiarse la antijuridicidad del daño y la conducta de la víctima en el proceso.

Precedente que fue desconocido en la medida que en ella se desarrolla los parámetros fijados en la unificación del 2018, mientras en la providencia que se reprocha en esta acción de tutela no se realizó el estudio del régimen objetivo del daño especial bajo los parámetros allí fijados.

- Fallo de tutela de fecha 15 de noviembre de 2019 dentro del radicado 11001-03-15-000-2019-00169-01, en el cual se establece que el análisis de la culpa exclusiva de la víctima debe hacerse durante la etapa procesal y no la preprocesal, pues con ello se estaría vulnerando la presunción de inocencia y la cosa juzgada, razón por la que deja sin efectos la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018, expediente 46.94

Ahora bien, respecto de los cargos por la violación a los principios de LEGALIDAD (RETROACTIVIDAD), SEGURIDAD JURÍDICA, CONFIANZA LEGÍTIMA y BUENA FE, se tiene que *Sobre la aplicación retroactiva de la jurisprudencia ha señalado el Consejo de Estado: "2.6.1. Pero de no compartirse lo anterior, considera mayoritariamente la sala que debe examinarse el supuesto fáctico del pensionado a la luz del principio de confianza legítima, que también se informa en los principios de buena fe y seguridad jurídica, en virtud del cual las autoridades públicas están obligadas a respetar aquellas situaciones jurídicas y legítimas creadas a los particulares con sus actuaciones.*

*Bajo esa perspectiva, la confianza legítima se erige como garantía del administrado frente a cambios bruscos e inesperados de las autoridades públicas -trátase de órgano legislativo, administración pública o autoridades judiciales-.*

*Ahora bien, la confianza legítima no tiene connotación de principio absoluto y, por tanto, es factible su limitación o restricción en razón de otros principios constitucionales que también ameriten aplicación según las particularidades del caso. Así, la confianza legítima debe ceder, por ejemplo, frente a un interés público imperioso que se le contraponga.*

***En ese sentido, cuando las autoridades judiciales varían la jurisprudencia, no necesariamente están desconociendo el principio de la confianza legítima de la persona que activó el aparato judicial y que, en estricto sentido, sería la primera vez que afrontaría las consecuencias adversas del cambio jurisprudencial, toda vez que es perfectamente posible que el nuevo sentido jurisprudencial busque efectivizar otros principios que demanden aplicación y que deban primar ante la confianza legítima, dada la importancia que revistan en el asunto.***

*Por tanto, se trata de analizar en cada caso concreto si la variación de la jurisprudencia amerita que se adopten medidas para proteger la confianza legítima o si, por el contrario, dada la importancia de las razones o principios que se le contraponen -que motivan el cambio jurisprudencial- la nueva regla debe ser aplicada de manera inmediata, sin amparar las expectativas legítimas de los asociados.*

***Así como el demandante debe asumir la carga de que se le aplique una sentencia de unificación no vigente para la fecha de presentación de la demanda, considero que el juez contencioso también debe asumir su deber oficioso de entrar a ajustar o nivelar la carga probatoria a efecto de no hacer más gravosa a situación del particular, y exigirle probar aspectos que, conforme a la fecha de presentación de la demanda, no se le exigía probar; y a los cuales fácilmente se podía tener acceso por medio de una prueba oficiosa. En el presente caso debió solicitarse de oficio el auto mediante el cual el juez de control de garantías le impuso la medida de aseguramiento al demandante, no solo porque no podía imponérsele del deber de prever que a 4 años después de presentada la demanda iba a cambiar la jurisprudencia y la carga probatoria no iría dirigida a probar el motivo de la absolución sino a probar la legalidad de la medida de aseguramiento; sino porque la misma sentencia de unificación le impone al juez el deber de analizar dicha pieza procesal a efecto de determinar la legalidad o ilegalidad de la privación de la libertad.***

En ese orden de ideas y a manera de colofón, se solicita a los Honorables Consejeros de Estado, se revoque y deje sin efectos la sentencia de fecha 20 de OCTUBRE de 2020, proferida por la el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA dentro del proceso de Reparación Directa Radicado con el número 41001333300520130067102 y en su lugar se ordene emitir sentencia de remplazo donde se analice en debida forma los regímenes de responsabilidad, esto es, los presupuestos legales de la medida de aseguramiento y la justificación de la necesidad de la misma; en caso de no configurarse la falla del servicio, se aborde el estudio del asunto bajo el régimen de responsabilidad objetiva cuyos parámetros han sido fijados por el Consejo de Estado por no existir exclusión de regímenes.

## PETICION

PRIMERO: Solicito a los Honorables Magistrados tutelar los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, A LA IGUALDAD, A LA DEFENSA, AL ACCESO A LA

ADMINISTRACION DE JUSTICIA, CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE, SEGURIDAD JURÍDICA, LEGALIDAD y NON REFORMATIO IN PEJUS, vulnerados en sentencia del 20 de octubre de 2020 proferida por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA.

**SEGUNDO:** DEJAR SIN EFECTO la sentencia de segunda instancia proferida el 20 de octubre del 2020 por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA dentro del proceso de Reparación Directa Radicado con el número 41001333300520130067102, dentro de la acción de reparación directa incoada por WILLINTON DIAZ Y OTROS, contra LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL y LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

**TERCERO:** En consecuencia, se ORDENE al Consejo de Estado que, dentro de los 40 días siguientes a la notificación de la providencia, emita una decisión de remplazo, en el sentido de analizar en debida forma los regímenes de responsabilidad en materia de privación injusta de la libertad, esto es, los presupuestos legales de la medida de aseguramiento y la justificación de la necesidad de la misma; en caso de no resultar acreditada la falla del servicio, se aborde el estudio del régimen de responsabilidad objetiva del daño especial, bajo los parámetros que han sido fijados por el Consejo de Estado por no existir exclusión de regímenes.

### **DE LA COMPETENCIA**

Es competente el CONSEJO ESTADO, por tratarse de una entidad pública en donde se ataca una decisión judicial emanada de una autoridad como es el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA.

### **ANEXOS PRUEBAS**

Se sirva tener como pruebas los siguientes documentos:

1. Copia de la demanda y anexos presentada en los juzgados administrativos reparto de Neiva Huila.
2. Copia del auto de admisión de la demanda y actas de audiencias inicial y de pruebas Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva
3. Copia registros civiles de nacimiento y cédulas de ciudadanía
4. Copia sentencia primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva
5. Copia sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila
6. Poderes debidamente conferidos

#### 1. OFICIO:

Ruego al señor Consejero Ponente se libre el siguiente oficio o se requiera mediante correo electrónico institucional lo siguiente:

1.1. Al Tribunal Administrativo del Huila y Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva, para que remita con destino a este proceso y obre como prueba dentro del mismo, en calidad de préstamo, el expediente físico o digital, de la acción de reparación directa con radicación número 41001333300520130067100 Actor: WILLINTON DIAZ CHAVARRO Y OTROS Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL y LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. donde reposa todo el proceso contencioso administrativo, así como los anexos del proceso penal aportado al proceso.

**JIMMY ANDRES GASCA OSORIO**  
**ABOGADO**

---

1.2. Al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Neiva, para que remita con destino a este proceso y obre como prueba dentro del mismo, en calidad de préstamo, el expediente físico o digital, del proceso penal por el presunto delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Militares y sentencia absolutoria de fecha 20 de octubre de 2011, absuelto WILLINTON DIAZ CHAVARRO.

**JURAMENTO**

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que ni la suscrita ni mi poderdante hemos presentado otra acción de tutela contra del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA por las mismas causas y peticiones.

**ANEXOS**

Con la presente acción de tutela presento los siguientes documentos;

- 1.- Documentos relacionados en la parte DOCUMENTALES- RELACION DE MEDIOS PROBATORIOS DE ESTA SOLICITUD.
- 2.- Poderes debidamente conferidos.

**NOTIFICACIONES**

La entidad citada RAMA JUDICIAL, a través de su Seccional en la ciudad de Neiva Huila, carrera 4 N° 6-99 oficina 105, dirección electrónica [dirsecneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:dirsecneiva@cendoj.ramajudicial.gov.co), teléfono 57-8/8710361.

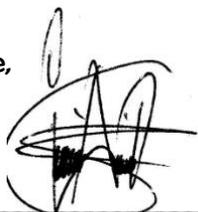
FISCALIA GENERAL DE LA NACION, carrera 4 N° 6-69 Palacio de Justicia oficina 608 Neiva Huila, dirección electrónica [dirsec.huila@fiscalia.gov.co](mailto:dirsec.huila@fiscalia.gov.co), teléfono 57 8711362 ext 129.

Los convocantes pueden ser notificados a través del suscrito.

El suscrito puede ser notificado en la dirección calle 17 N° 6-106 Barrio 7 de agosto de la ciudad de Florencia Caquetá, como también me pueden comunicar al número de celular 3124393756. Correo electrónico [andresgasca17@hotmail.com](mailto:andresgasca17@hotmail.com).

Del señor procurador,

Cordialmente,



**JIMMY ANDRES GASCA OSORIO**

CC. N°.16.187.909 De Florencia  
T.P. N°. 219.215 del C.S.J



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN QUINTA**

**Magistrada ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

Bogotá, D.C., cinco (5) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

**Referencia:** ACCIÓN DE TUTELA  
**Radicación:** 11001-03-15-000-2021-00082-01  
**Demandantes:** WÍLLINTON DÍAZ CHAVARRO Y OTROS  
**Demandado:** CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN SEGUNDA –  
SUBSECCIÓN “B”

**AUTO DE NULIDAD SANEABLE**

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Solicitud de amparo**

1. Mediante escrito radicado a través del correo electrónico de Secretaría General, el 12 de enero de 2021, el señor Willinton Díaz Chavarro, actuando por medio de apoderado judicial, instauró acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Huila, Sala Cuarta de Decisión, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales *“al debido proceso, igualdad, a la defensa, al acceso a la administración de justicia, confianza legítima, buena fe, seguridad jurídica, legalidad y non reformatio in pejus”*.

2. Tales derechos los consideró vulnerados con ocasión de la sentencia del 20 de octubre de 2020, dictada por la autoridad judicial accionada, en la que revocó la decisión del Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva, para en su lugar negar las súplicas de la demanda, al estimar que no se acreditó que el daño fuera antijurídico.

**1.2. Actuaciones procesales relevantes**

3. Mediante proveído del 19 de enero de 2021, el Magistrado Ponente de la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado admitió la tutela y, en consecuencia, dispuso la notificación del accionante, de los Magistrados del Tribunal Administrativo del Huila, Sala Cuarta de Decisión y vinculó como terceros interesados al señor Fiscal General de la Nación y el Director Ejecutivo de Administración Judicial.





4. En sentencia del 8 de febrero de 2021, el *a quo* constitucional negó el amparo, por considerar que la providencia cuestionada no adolecía de los defectos fáctico y sustantivo ni se configuró el desconocimiento del precedente.

5. Con memorial enviado el 19 de marzo de 2021 al buzón *web* de la Secretaría General de esta Corporación, la parte actora impugnó la sentencia del 8 de febrero de 2021, proferida por la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado, autoridad que a través del auto del 25 de marzo de 2021 la concedió.

## II. CONSIDERACIONES

### 2.1. Competencia

6. El Consejo de Estado es competente para conocer de la demanda presentada por el señor Willinton Díaz Chavarro, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 86 de la Constitución Política, 37<sup>1</sup> del Decreto Ley 2591 de 1991 y el numeral 7° del artículo 2.2.3.1.2.1.<sup>2</sup> del Decreto 1069 de 2015, el Decreto 1069 de 2015, también modificado por el Decreto 333 de 2021 y el artículo 25 del Acuerdo de la Sala Plena del Consejo de Estado No. 080 de 12 de marzo de 2019 (Reglamento Interno del Consejo de Estado).

7. Lo anterior, por cuanto la autoridad judicial contra la que se dirige esta acción de tutela es el la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado, razón por la cual su conocimiento le corresponde a la misma Corporación.

8. Igualmente, este Despacho como integrante de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, es competente para proferir la presente providencia, en virtud de lo dispuesto en los artículos 35<sup>3</sup>, 136<sup>4</sup> y 137<sup>5</sup>

<sup>1</sup> “ARTICULO 37. PRIMERA INSTANCIA. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.

El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio.

<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> De las acciones dirigidas contra la prensa y los demás medios de comunicación serán competentes los jueces de circuito del lugar”.

<sup>2</sup> “ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas (...)

7. Las acciones de tutela dirigidas contra la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a la misma Corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, Sección o Subsección que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 2.2.3.1.2.4 del presente decreto.

<sup>3</sup> “ARTÍCULO 35. ATRIBUCIONES DE LAS SALAS DE DECISIÓN Y DEL MAGISTRADO SUSTANCIADOR. Corresponde a las salas de decisión dictar las sentencias y los autos que decidan la apelación contra el que rechace el incidente de liquidación de perjuicios de condena impuesta en abstracto o el que rechace la oposición a la diligencia de entrega o resuelva sobre



del Código General del Proceso, aplicables al trámite del vocativo de la referencia por la remisión establecida en el artículo 2.2.3.1.1.3.<sup>6</sup> del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.

## 2.2. Cuestión previa

9. Con ocasión de la pandemia generada por el contagio a gran escala del COVID-19 y el aumento de ocupación en las unidades de cuidado intensivo del país, el Consejo Superior de la Judicatura ha recomendado a los titulares de los despachos judiciales que implementen medidas que beneficien el trabajo en casa, a través de las plataformas tecnológicas institucionales, con el fin de preservar la salud e integridad de los funcionarios de la Rama Judicial, así como de los usuarios de la administración de justicia. En el Consejo de Estado se crearon correos electrónicos exclusivos para la interacción de los ciudadanos y se implementó el sistema de gestión judicial SAMAI<sup>7</sup>, lo que ha permitido que las

---

*ella. El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión.*

*Los autos que resuelvan apelaciones, dictados por la sala o por el magistrado sustanciador, no admiten recurso.*

*A solicitud del magistrado sustanciador, la sala plena especializada o única podrá decidir los recursos de apelación interpuestos contra autos o sentencias, cuando se trate de asuntos de trascendencia nacional, o se requiera unificar la jurisprudencia o establecer un precedente judicial”.*

<sup>4</sup> “ARTÍCULO 136. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.
2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.
3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa.
4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

*PARÁGRAFO. Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables”.*

<sup>5</sup> “ARTÍCULO 137. ADVERTENCIA DE LA NULIDAD. <Artículo corregido por el artículo 4 del Decreto 1736 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> En cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada las nulidades que no hayan sido saneadas. Cuando se originen en las causales 4 y 8 del artículo [133](#) el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos [291](#) y [292](#). Si dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación dicha parte no alega la nulidad, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará.

<sup>6</sup> “ARTÍCULO 2.2.3.1.1.3 De los principios aplicables para interpretar el procedimiento previsto por el Decreto 2591 de 1991. Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código General del Proceso, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho Decreto.

*Cuando el juez considere necesario oír a aquél contra quien se haya hecho la solicitud de tutela, y dicha persona sea uno de los funcionarios que por ley rinde declaración por medio de certificación jurada, el juez solicitará la respectiva certificación”.*

<sup>7</sup> “SAMAI es un aplicativo web producto de la innovación interna, que recoge las necesidades y las buenas prácticas de gestión judicial; permite gestionar y controlar un expediente judicial desde su inicio hasta su terminación; la incorporación de los antecedentes del expediente digitalizados; notificaciones electrónicas; la participación de sujetos procesales autorizados y el trámite de los expedientes dentro cada despacho; integra en una sola aplicación funcionalidades dispersas y





funciones del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo se sigan desarrollando de manera virtual.

### 2.3. Integración del contradictorio en acciones de tutela

10. La Corte Constitucional<sup>8</sup> ha señalado que, en el trámite de la acción de amparo, se debe incluir a toda persona natural o jurídica que tenga una relación directa con los hechos alegados por la parte actora. En ese orden de ideas, la relación implica que tal persona o entidad esté participando de algún modo, directo o indirecto, en las circunstancias fácticas que motivaron a un determinado actor a instaurar la respectiva tutela.

11. Así las cosas, sin la comparecencia de esa persona al proceso, el juez constitucional no puede dictar un pronunciamiento uniforme, pues la posición de quien falta por ser vinculado es inescindible con respecto de quienes sí lo han sido<sup>9</sup>. En otras palabras, al fallador del caso le podría ocurrir que no pueda tomar una decisión coherente con el asunto puesto a su consideración o que, de tomarla, esta resulte parcial y, por tanto, ineficaz. Además, la determinación podría vulnerar los derechos de defensa, contradicción y debido proceso de quien tenía que haber sido vinculado como parte o tercero.

12. Respecto de esta situación vale la pena resaltar que una de las garantías esenciales del proceso judicial es el derecho a ser oído dentro de un plazo razonable por un juez competente e imparcial, como lo señala el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que debe interpretarse en consonancia con el artículo 25, que consagra el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido para la protección de derechos, preceptos que se ponen en riesgo cuando frente a una controversia judicial no se vincula a todos los interesados en un asunto determinado, en tanto pueden adoptarse decisiones con efectos respecto de quienes no fueron llamados al escenario jurisdiccional y no tuvieron la oportunidad de ejercer la defensa correspondiente, que por excelencia constituye una de las manifestaciones principales del derecho constitucional al debido proceso (art. 29 de la Constitución Política).

---

*brinda un tablero de control al servidor judicial para el seguimiento de su despacho. Integra otros sistemas internos como la gestión de personal y el sistema de relatoría (...)*

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Auto 156A del 25.7.2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. “En consecuencia, un pronunciamiento del juez con alcance sobre la totalidad de la relación no puede producirse con la intervención única de alguno o algunos de los unidos por aquella, sino, necesariamente, con la de todos y, sólo así, queda correcta e íntegramente constituida, desde el punto de vista subjetivo, la relación jurídico procesal, pudiendo el juez, en tal momento, hacer el pronunciamiento de fondo solicitado”.

<sup>9</sup> Ver, por ejemplo, Corte Constitucional. Auto A-317 del 15.7.2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo; Auto 583/15 del 10.12.15, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Auto 132/14 del 15.5.2014, M.P. Alberto Rojas Ríos; Auto 307/13 del 11.12.13, M.P. Alberto Rojas Ríos.





13. En tal sentido, el Consejo de Estado en múltiples oportunidades ha resaltado la importancia de la debida conformación del contradictorio, como una condición necesaria para que se dicte la sentencia de fondo correspondiente, pues de advertirse que las personas afectadas con la controversia judicial no fueron vinculadas al trámite jurisdiccional, deben adelantarse las gestiones pertinentes para garantizar el derecho a la defensa, pues solo así resultaría válida la decisión que le ponga fin al proceso<sup>10</sup>.

#### 2.4. Caso en concreto

14. Encontrándose el expediente en estado de proferir el fallo de segunda instancia, se advierte que la Sección Segunda, Subsección “B” de la Corporación, al momento de admitir la acción de tutela omitió vincular al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva, el cual fungió como juez de primera instancia en el proceso de reparación directa, con radicado N° 41001-33-33-005-2013-00671-00, que dio origen a la demanda de tutela de la referencia.

15. No obstante, este Despacho, como integrante de la Sección Quinta de esta Corporación, reconoce la importancia de vincular como terceros con interés a las autoridades judiciales que, en acciones de tutela contra providencia judicial profirieron la decisión de primera instancia del trámite objeto de censura, en los casos en los que no se les vincule como sujeto pasivo de la demanda en mención; así como a la totalidad de los sujetos que conformaron los extremos procesales. Lo anterior, debido a que la decisión que se adopte en el presente proceso puede llegar a afectar sus intereses y, en el caso del Juez, por cuanto el presente litigio versa sobre una decisión que revocó el fallo proferido por aquel.

16. Al respecto, la Corte Constitucional<sup>11</sup> declaró que entre el juez de primera y segunda instancia en un proceso ordinario existe una relación inescindible que se origina en el desarrollo de dicho trámite, lo que constituye un litisconsorcio necesario entre ambas autoridades judiciales; dado que lo que se decida al interior de una acción de tutela contra providencia judicial, cuenta con la virtualidad suficiente para afectar el alcance de lo decidido en el trámite ordinario.

<sup>10</sup> Entre otras, pueden consultarse las siguientes providencias: 1) Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 20.5.2020, Exp. 2020-00218-01, M.P. Rocío Araújo Oñate; 2) Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 14.11.2019, Exp. 2019-04487-00, M.P. Rocío Araújo Oñate; 3) Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 4.10.2019, Exp. 2019-00436-01, M.P. Rocío Araújo Oñate; 4) Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 9.9.2019, Exp. 2019-00085-01; 5) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, auto del 24.10.2017, Exp. 2010-00530-01(53705), M.P. Marta Nubia Velásquez Rico; 6) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, auto del 29.7.2015, Exp. 2011-00148-01(53317), M.P. Olga Mélida Valle De De La Hoz, 7) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 26.2.2014, Exp. 2013-00157-00(49101), M.P. Olga Mélida Valle De De La Hoz.

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Auto 317 del 15.06.16., M.P. Alejandro Linares Cantillo, Exp. T-5.472.684



17. En ese contexto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva tiene un interés legítimo en el proceso de amparo pues, independiente de la decisión que se profiera al interior de la acción constitucional, ésta puede afectar el alcance de lo resuelto en primera instancia del proceso ordinario que se adelantó ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y ello ocurriría sin haber tenido, en momento alguno, la posibilidad de pronunciarse con respecto de las pretensiones del escrito de tutela.

18. De acuerdo con lo anterior, al evidenciarse que el *a quo* constitucional, no vinculó al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva y, en aras de garantizar el derecho de contradicción y defensa, este Despacho advierte que es indispensable que dicho trámite se lleve a cabo, toda vez que el proceso está viciado de una nulidad de carácter saneable que deben alegar o sanear los directos interesados (art. 133-8, Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, este Despacho, en uso de sus facultades constitucionales y legales,

### III. RESUELVE

**PRIMERO:** En aplicación de los artículos 136 y 137 del Código General del Proceso, **ORDENAR** que por intermedio de la Secretaría General, se ponga en conocimiento del Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva, como tercero interesado por haber sido el juez que resolvió el proceso de reparación directa en primera instancia, identificado con el radicado N° 41001-33-33-005-2013-00671-00, la nulidad saneable que se presenta en la demanda de la referencia para que, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación: (a) alegue la nulidad si a bien lo tienen; (b) se pronuncie sobre la solicitud de amparo sin alegar la nulidad; o, (c) guarde silencio. En estos dos últimos eventos, aquella se entenderá saneada.

**SEGUNDO: REMITIR** al Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva copia de la demanda de tutela, del auto admisorio, de la sentencia de primera instancia, del escrito de impugnación que presentó la parte actora y de esta providencia, con el fin de que tenga conocimiento de los referidos documentos y pueda intervenir en el trámite constitucional de la referencia.

**TERCERO: OFICIAR** al Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva, para que publique en su respectiva página *web*, los documentos referidos en el numeral anterior, con el fin de que cualquier persona que tenga interés pueda intervenir en el trámite constitucional de la referencia.



Radicado: 11001-03-15-000-2021-00082-01  
Demandante: Wíllinton Díaz Chavarro y otros

**CUARTO: MANTENER** el expediente en Secretaría hasta que se adelante el trámite en mención.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
**Magistrada**



7

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia  
[www.consejodeestado.gov.co](http://www.consejodeestado.gov.co)



CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN B

Consejero sustanciador: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Acción : Tutela  
Expediente : 11001-03-15-000-2021-00082-00  
Actores : **Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Willinton Díaz Chavarro (quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España**  
Demandados : Magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila  
Actuación : Admite acción

Mediante la acción de la referencia, los señores Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Willinton Díaz Chavarro (quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España, por conducto de apoderado, demandan el amparo de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por los señores magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila.

Comoquiera que la presente acción alcanza a satisfacer los requisitos básicos previstos en el artículo 14 del Decreto ley 2591 de 1991, se procederá a su admisión y se ordenará notificar esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Por tanto, se requerirá de las autoridades accionadas rendir el informe necesario para el esclarecimiento de los hechos narrados por los tutelantes y allegar la documentación que repose en sus archivos relacionada con estos.

Asimismo, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, se dispondrá vincular a los señores Fiscal General de la Nación y Director Ejecutivo de Administración Judicial, toda vez que los entes estatales que regentan fueron demandados en el trámite ordinario dentro del que se dictó la providencia que aquí se cuestiona.



Por último, se solicitará, a través de secretaría general, del Juzgado Quinto (5°) Administrativo de Neiva copia del proceso de reparación directa 41001-33-33-005-2013-00671-00<sup>1</sup>, que deberá ser enviada en medio magnético al correo electrónico [secgeneral@consejoestado.ramajudicial.gov.co](mailto:secgeneral@consejoestado.ramajudicial.gov.co), habilitado por esta Corporación para tal propósito.

En consecuencia, se

#### DISPONE:

1°. Admítase la acción de tutela instaurada por los señores Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Wíllinton Díaz Chavarro (quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España contra los señores magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila.

2°. Por secretaría general, a través del medio más eficaz, notifíquese la decisión adoptada mediante este proveído a las autoridades demandadas, para que en el término de dos (2) días se pronuncien acerca de la presente acción.

Igualmente y por el medio más expedito y eficaz, infórmese a los tutelantes sobre la admisión de este trámite.

3°. Requiérese de las autoridades accionadas informen a este despacho sobre el conocimiento que tengan de los hechos planteados por los actores y remitan la documentación que repose en sus archivos relacionada con estos.

Para tal efecto se concede el término de dos (2) días contados desde el recibo de la respectiva comunicación, previa la notificación ordenada.

4°. Vincúlense a este asunto constitucional a los señores Fiscal General de la Nación y Director Ejecutivo de Administración Judicial y déseles a conocer la interposición de esta acción, para cuyo efecto se deberá adjuntar copia de su texto, con el propósito de que se pronuncien en el lapso de dos (2) días sobre el conocimiento que tengan de los hechos planteados por los demandantes.

---

<sup>1</sup> Según lo verificado en la página electrónica de la Rama Judicial (<http://procesos.ramajudicial.gov.co/consultaprocessos>).



Expediente: 11001-03-15-000-2021-00082-00  
Yadira Emilse Díaz Chavarro y otros contra los señores magistrados de la sala cuarta de  
decisión del Tribunal Administrativo del Huila

5°. Solicítese, a través de secretaría general, con carácter URGENTE del Juzgado Quinto (5°) Administrativo de Neiva copia del proceso de reparación directa 41001-33-33-005-2013-00671-00, que deberá ser enviada en medio magnético al correo electrónico [secgeneral@consejoestado.ramajudicial.gov.co](mailto:secgeneral@consejoestado.ramajudicial.gov.co), e indíquesele que de no tenerlo en su poder dé traslado de este requerimiento a la corporación o despacho correspondiente.

6°. Reconócese personería al abogado Jimmy Andrés Gasca Osorio, identificado con cédula de ciudadanía 16'187.909 y tarjeta profesional 219.215 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar dentro de las presentes diligencias en representación de los actores.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado electrónicamente  
CARMELO PERDOMO CUÉTER



CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., ocho (8) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Acción : Tutela  
Expediente : 11001-03-15-000-2021-00082-00  
Actores : **Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Willinton Díaz Chavarro (quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España**  
Demandados : Magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila  
Tema : Tutela contra providencia judicial; derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia

Procede la Sala a dictar la sentencia que en derecho corresponda dentro del trámite relacionado con la acción de tutela incoada por los señores Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Willinton Díaz Chavarro (quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España contra los señores magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila, por la presunta vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia.

## I. ANTECEDENTES

**1.1 La solicitud de amparo.** Los señores Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Willinton Díaz Chavarro (en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España, quienes actúan a través de apoderado, presentan acción de tutela con el fin de obtener la protección de las garantías superiores a las que se hizo referencia, presuntamente quebrantadas por los señores magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila.

Como consecuencia de lo anterior, piden se deje sin efectos el fallo de 20 de



octubre de 2020, por medio del cual el Tribunal Administrativo del Huila (sala cuarta de decisión) revocó el de 7 de febrero de 2019, con el que el Juzgado Quinto (5°) Administrativo de Neiva accedió parcialmente a las pretensiones del proceso de reparación directa que promovieron contra la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación (expediente 41001-33-33-005-2013-00671-00), para negarlas; en su lugar, se ordene a las autoridades accionadas dictar una nueva providencia en la que «[...] *anali[cen] en debida forma los regímenes de responsabilidad en materia de privación injusta de la libertad, esto es, los presupuestos legales de la medida de aseguramiento y la justificación de la necesidad de la misma; [y] en caso de no resultar acreditada la falla del servicio, se aborde el estudio del régimen de responsabilidad objetiva del daño especial [...]*».

**1.2 Hechos.** Relatan los accionantes que el 18 de agosto de 2011 el señor Wíllinton Díaz Chavarro, quien ya había sido privado de su libertad por supuestamente haber cometido el delito de homicidio, fue aprehendido nuevamente por la presunta comisión del ilícito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos, del que fue absuelto, mediante sentencia de 19 de octubre siguiente, por el Juzgado Primero (1°) Penal del Circuito Especializado con Función de Conocimiento de Neiva, al estimar que no se probó la existencia del crimen ni su participación en los hechos investigados.

Que por considerar que la restricción de la libertad del señor Díaz Chavarro fue injusta, el 13 de diciembre de 2013 formularon demanda de reparación directa contra la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación (expediente 41001-33-33-005-2013-00671-00), con el propósito de que se les declarara administrativamente responsables de los agravios causados por su aprehensión y se ordenara la respectiva compensación económica.

Dicen que del anterior trámite ordinario conoció el Juzgado Quinto (5°) Administrativo de Neiva que, por medio de providencia de 7 de febrero de 2019, accedió parcialmente a las pretensiones formuladas, por cuanto declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Fiscalía General de la Nación y condenó a la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial al pago de perjuicios materiales e inmateriales solicitados, decisión contra la cual esta última entidad interpuso recurso de apelación, desatado el 20 de octubre de 2020 por el Tribunal Administrativo del Huila (sala cuarta de decisión), en el sentido de



revocarla, para en su lugar negar las súplicas, al estimar que no se acreditó que el daño fuera antijurídico.

Que el fallo censurado incurre en los defectos (i) fáctico, comoquiera que de la valoración probatoria que se efectuó no se infiere que la medida de aseguramiento «[...] *cumplió con el requisito [...] exigido por la legislación penal de la época frente a los dos indicios graves de responsabilidad penal, [...] [y] tampoco [...]*» la necesidad de imponerla; y (ii) sustantivo, por «[...] *indebida aplicación [de los] artículo[s] 90 de [la] Constitución [P]olítica y [...] 65 y 68 [de la] Ley 270 de 1996, pues conforme a los mismos la responsabilidad administrativa debe ser valorada por el juez sin restringirla a un régimen de imputación espec[í]fico, es decir, que tratándose de la detención injusta de la libertad, el operador judicial debe recurrir al análisis del régimen subjetivo de la falla del servicio [...]*» y al objetivo por daño especial, lo que no sucedió en el presente asunto.

Sostienen que la decisión cuestionada también adolece de desconocimiento del precedente, en razón a que se aparta de la sentencia de unificación de 17 de octubre de 2013 de esta Corporación<sup>1</sup>, vigente al momento en que se instauró la demanda, según la cual, en caso de no resultar acreditada la falla del servicio, se debe abordar el estudio del régimen de responsabilidad objetivo de daño especial, para aplicar la de 15 de agosto de 2018<sup>2</sup>, en la que se determinó que el juez contencioso-administrativo es quien decide el régimen de responsabilidad que considere pertinente, en atención a las circunstancias fácticas de cada caso, a pesar de que dicha providencia se dejó sin efectos el 15 de noviembre de 2019<sup>3</sup>, en sede de tutela.

## II. TRÁMITE PROCESAL

Por alcanzar a satisfacer los requisitos formales, el Consejo de Estado, a través de auto de 19 de enero de 2021, admitió la presente acción, ordenó notificar a los señores magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila y dispuso vincular a los señores Fiscal General de la Nación y Director Ejecutivo de Administración Judicial, en los términos previstos en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.

<sup>1</sup> C. P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 52001-23-31-000-1996-07459-01 (23354).

<sup>2</sup> Sección tercera, C. P. José Roberto Sáchica Méndez, expediente 66001-23-31-000-2011-00235-01 (46947).

<sup>3</sup> Sección tercera, subsección B, C. P. Alberto Montaña Plata, expediente 11001-03-15-000-2019-00169-01.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, sección tercera, C. P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 25000-23-26-000-1998



## 2.1 Contestaciones de la acción.

**2.1.1** El señor Fiscal General de la Nación, por conducto de la profesional especializada de la unidad de defensa jurídica de la dirección de asuntos jurídicos de ese organismo, solicita declarar improcedente la acción de la referencia, toda vez que los actores «[...] (i) [...] *no da[n] cuenta de por qué a pesar de existir otro mecanismo judicial<sup>[4]</sup> idóneo para ventilar la controversia objeto de esta [...], no hi[cieron] uso del mismo, (ii) no sustent[aron] las causales específicas de procedibilidad para que la [...] tutela sea procedente y (iii) pretende[n] recuperar oportunidades procesales perdidas*».

**2.1.2** Los señores magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila y Director Ejecutivo de Administración Judicial guardaron silencio en la oportunidad prevista para el efecto.

## III. CONSIDERACIONES

**3.1 Competencia.** Corresponde a esta Corporación, en virtud de las reglas de reparto de la acción de tutela, previstas en los Decretos 1382 de 2000 y 1983 de 2017, determinar si en el presente caso hay lugar al amparo deprecado por los accionantes, quienes aducen quebranto de sus derechos constitucionales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia.

**3.2 La acción.** Como se sabe, la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1983 de 2017, como mecanismo directo y expedito para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de ellos cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

**3.3 Problema jurídico.** Se contrae a determinar si es dable a través de la acción de tutela, examinar el eventual quebranto de derechos de linaje constitucional fundamental que pueda comportar la sentencia de 20 de octubre de 2020, por cuyo conducto el Tribunal Administrativo del Huila (sala cuarta

---

<sup>4</sup> No especifica el instrumento jurídico al que hace referencia.



de decisión), revocó la de 7 de febrero de 2019, con la que el Juzgado Quinto (5°) Administrativo de Neiva accedió parcialmente a las pretensiones del proceso de reparación directa promovido por los tutelantes contra la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación (expediente 41001-33-33-005-2013-00671-00), para negarlas; y en caso afirmativo, si se han vulnerado las garantías superiores al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia invocadas en la solicitud de amparo.

**3.4 La acción de tutela contra providencias judiciales.** El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene génesis en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional que declaró la inexecutable del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991. Más adelante, la misma Corte permitió de manera excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, el reexamen de la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial se adoptó, en apariencia revestido de forma jurídica, cuando en realidad envolvía una vía de hecho.

La vía de hecho entendida como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad, inspiró la posibilidad de instaurar la acción de tutela contra decisiones judiciales, pues no obstante el reconocimiento al principio de autonomía funcional del juez, quien la administra quebranta, bajo la forma de una providencia judicial, derechos fundamentales.

La evolución de la jurisprudencia condujo a que desde la sentencia T-231 de 1994 se determinaran cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, para lo cual sostuvo que esta se configura cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (i) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (ii) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iii) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y (iv) defecto procedimental, que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

Esta doctrina constitucional ha sido reiterada en varias decisiones de



unificación proferidas por la sala plena de la Corte Constitucional, entre las cuales están las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002.

Posteriormente, mediante sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional destacó el carácter excepcional de la acción de tutela, vale decir cuando de manera protuberante se vulneran o amenazan derechos fundamentales. La regla general de improcedencia de la acción de tutela contra tales decisiones, se expone en la citada providencia al destacar que incluso las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales y, además, porque el valor de cosa juzgada de las sentencias, la garantía del principio de seguridad jurídica y la autonomía e independencia son principios que caracterizan a la jurisdicción en la estructura del poder público.

En otro aparte, en la mencionada decisión se precisó:

[...] 22. Con todo, 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 [...].

Así las cosas, se determinaron los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente para identificar cuándo una sentencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional, en aras de precisar si con la actuación se afectan derechos de relevancia constitucional o si no alcanza a vulnerarlos porque se profirió dentro del marco de actuación propio de los órganos judiciales ordinarios.

Tales presupuestos son: (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; lo anterior porque el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. (ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que



se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable. Al respecto señala la Corte Constitucional que de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales. (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. Dicha irregularidad debe comportar grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse frente a crímenes de lesa humanidad, y la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio, por ello hay lugar a la anulación del juicio. (v) Que el actor identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos quebrantados y que lo hubiere alegado en el proceso judicial siempre que esto hubiese sido posible. Sobre este punto, la Corte anota que esta exigencia es comprensible, pues sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el accionante tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos. (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, en consideración al riguroso proceso de selección que hace la Corporación.

Asimismo, se rediseñó el ámbito de comprensión de la acción de tutela contra sentencias judiciales y quedó superada la noción de vía de hecho por la de causales genéricas de procedibilidad con el propósito de destacar la excepcionalidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la cual solamente cuando tenga indudable relevancia constitucional resulta procedente.

Al respecto, la Corte indica que los defectos o vicios que debe presentar la decisión que se juzga, son: (i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia; (ii) defecto procedimental absoluto, se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido; (iii) defecto fáctico, que surge cuando el juzgador carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iv) defecto



material o sustantivo, cuando se funda la decisión en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre las consideraciones y la decisión; (v) error inducido, se da cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y esto lo condujo adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales; (vi) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento por parte de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones; (vii) desconocimiento del precedente, según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental quebrantado; y (viii) violación directa de la Constitución, que procede cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, vale decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, sí se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Esta Sala se ha detenido en el análisis de la posición de la Corte Constitucional en lo concerniente a la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, por las razones que se exponen a continuación:

La primera es que en este aspecto, comparte plenamente la idea cardinal de que en el Estado social de derecho la prevalencia de los derechos constitucionales fundamentales compromete la actuación de «*cualquier autoridad pública*» (artículo 86 de la CP), incluidos desde luego los jueces de la República de todas las jurisdicciones y rangos.

En segundo lugar, de acuerdo con los derroteros jurisprudenciales de la Corte Constitucional si bien la acción de tutela resulta procedente contra providencias judiciales, esta comporta carácter excepcional y no puede significar, en modo alguno, una prolongación indefinida del debate jurídico.

En tercer lugar, la metodología contenida en la jurisprudencia constitucional para verificar si una decisión judicial debe o no ser tutelada, constituye un valioso mecanismo para resolver el asunto, cuya adopción facilita el análisis de este complejo problema.

Por otra parte, se destaca que la sala plena de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado, en un principio había sostenido que la acción de tutela resultaba improcedente para controvertir decisiones judiciales<sup>5</sup>, rectificó su

---

<sup>5</sup> Sobre el particular pueden consultarse las siguientes providencias de la sala plena de lo contencioso-



posición mediante sentencia de 31 de julio de 2012<sup>6</sup>, en el sentido de disponer que la acción constitucional es procedente contra providencias, cuando vulneren derechos constitucionales fundamentales, con observancia de los parámetros fijados jurisprudencialmente, así como los que en el futuro determine la ley y la jurisprudencia; lineamientos que esta subsección con anterioridad al fallo citado ha aplicado en los términos antes expuestos<sup>7</sup>.

Por último, en el fallo de 5 de agosto de 2014<sup>8</sup>, proferido por la sala plena de lo contencioso-administrativo, por importancia jurídica, se unificó el criterio de que esta acción constitucional procede siempre y cuando se respete el principio de autonomía del juez natural, y se cumplan los requisitos generales y específicos precisados por la Corte Constitucional, entre los que destacaron el de inmediatez y subsidiariedad.

**3.5 Caso concreto.** Analizados los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, en el *sub lite* se constata que: (i) el asunto planteado comporta relevancia constitucional, pues recae sobre la presunta vulneración de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia de los accionantes; (ii) contra la decisión objeto de censura no procede recurso alguno, en atención a que fue emitida en segunda instancia y se encuentra ejecutoriada; (iii) se identificaron los hechos que originaron el supuesto quebranto de las aludidas garantías superiores; (iv) el requisito de inmediatez se satisface, toda vez que el fallo atacado quedó ejecutoriado el 6 de noviembre de 2020<sup>9</sup> y la solicitud de amparo se instauró el 14 de enero de 2021, es decir, dentro de un término prudencial (2 meses y 8 días); y (v) la sentencia acusada no fue dictada en una acción de tutela.

---

administrativo del Consejo de Estado: 1) 29 de enero de 1992, AC – 009, C. P. Dolly Pedraza de Arenas. 2) 31 de enero de 1992, AC – 016, C. P. Guillermo Chahín Lizcano. 3) 3 de febrero de 1992, AC – 015, C. P. Luis Eduardo Jaramillo. 4) 27 de enero de 1993, AC-429, C. P. Carlos Arturo Orjuela Góngora. 5) 29 de junio de 2004, exp. 2000-10203-01, C. P. Nicolás Pájaro Peñaranda. 6) 2 de noviembre de 2004, exp. 2004-0270-01, C. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. 7) 13 de junio de 2006, exp. 2004-03194-01, C. P. Ligia López Díaz. 8) 16 de diciembre de 2009, exp. 2009-00089-01, C. P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

<sup>6</sup> Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01. C. P. María Elizabeth García González.

<sup>7</sup> Entre otras, de esta subsección pueden consultarse las siguientes providencias: **1)** 28 de agosto de 2008, exp. 2008-00779-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **2)** 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00888-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **3)** 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00889-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **4)** 3 de febrero de 2010, exp. 2009-01268-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **5)** 25 de febrero de 2010, exp. 2009-01082-01, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **6)** 19 de mayo de 2010, exp. 2010-00293-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **6)** 28 de junio de 2011, exp. 2010-00540-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **7)** 30 de noviembre de 2011, exp. 2011-01218-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **8)** 2 de febrero de 2012, exp. 2011-01581-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **9)** 23 de febrero de 2012, exp. 2011-01741-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **10)** 15 de marzo de 2012, exp. 2012-00250-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>8</sup> Sentencia de unificación, proferida por la sala plena de lo contencioso-administrativo el 5 de agosto de 2014, C. P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, expediente 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ).

<sup>9</sup> Notificada por correo electrónico el 3 de noviembre de 2020.



En razón a que se colman los anteriores presupuestos, esta Sala examinará el fondo del asunto bajo las causales específicas denominadas defectos fáctico y sustantivo y desconocimiento del precedente alegadas por los accionantes.

**3.5.1 Hechos probados.** Del escrito de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, se destaca:

a) El 4 de marzo de 2011 el Juzgado Tercero (3°) Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Pitalito (Huila) impuso medida de aseguramiento al señor Wíllinton Díaz Chavarro de detención preventiva en establecimiento carcelario, por la presunta comisión del delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos. Decisión que tuvo como fundamento la declaración rendida por el señor Eisenober Sapulles Losada (testigo directo), quien, pese a haber fallecido antes de celebrarse la audiencia de juicio oral, esto es, el 19 de agosto y octubre del mismo año, indicó a las autoridades que el 22 de febrero de 2009, en horas de la noche, cerca de la iglesia de la vereda del Carmen en Oporapa (Huila), el señor Díaz Chavarro apareció con una granada en su mano y lo amenazó de muerte, razón por la que, con el fin de defenderse, lo lesionó con un cuchillo y lo despojó de dicho artefacto explosivo, que posteriormente fue analizado y destruido por la policía de Pitalito.

b) Certificación expedida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec), que da cuenta de que el señor Wíllinton Díaz Chavarro estuvo privado de su libertad desde el 18 de agosto hasta el 19 de octubre de 2011.

c) El 19 de octubre de 2011 el Juzgado Primero (1°) Penal del Circuito Especializado con Función de Conocimiento de Neiva continuó la celebración de la audiencia de juicio oral iniciada el 19 de agosto anterior, en la cual dictó el sentido del fallo, consistente en absolver de responsabilidad penal al señor Wíllinton Díaz Chavarro y ordenar su libertad, al concluir que los medios de convicción no demostraban la existencia del ilícito por el que se le procesó ni su participación en su comisión. El día siguiente se realizó la diligencia de lectura de la respectiva sentencia.

d) El 13 de diciembre de 2013 los tutelantes promovieron medio de control de reparación directa contra la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación (expediente 41001-33-33-005-2013-00671-00), con el propósito de que se les declarara



administrativamente responsables de los perjuicios producidos por la aprehensión del señor Willinton Díaz Chavarro y se ordenara su compensación económica.

e) El Juzgado Quinto (5°) Administrativo de Neiva, a través de sentencia de 7 de febrero de 2019, accedió parcialmente a las pretensiones enunciadas en el acápite anterior, en el sentido de declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Fiscalía General de la Nación y condenar a la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a los accionantes, al estimar que *«[...] el juez tenía la obligación de valorar y evaluar los medios de prueba en su conjunto, con el fin de acreditar los supuestos fácticos del punible, lo cual no ocurrió porque [...] no se logró demostrar [...] la existencia del delito y la responsabilidad del implicado en su presunta comisión, tornándose en este caso la privación de su libertad en el daño ocasionado a este sin respaldo legal que le impusiera dicha carga»*.

f) Contra la anterior decisión la Nación - Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial interpuso recurso de apelación, con fundamento en que se apartó de *«[...] las excepciones de responsabilidad, en este caso[,] el de hecho exclusivo de un tercero propuestas por la entidad y [...] se limitó a realizar un análisis de los argumentos de la sentencia penal, [y no] de la intervención del testigo -denunciante- quien de forma voluntaria suministr[ó] información incorrecta y dolosa que indujo [a] error a las autoridades»*, aunado a la imposibilidad de la Fiscalía General de la Nación de desvirtuar la inocencia del investigado, lo que conllevó el fallo absolutorio.

g) A través de providencia de 20 de octubre de 2020, el Tribunal Administrativo del Huila (sala cuarta de decisión) desató la referida alzada, en el sentido de revocar la de primera instancia, para negar las súplicas ordinarias, al considerar que no era dable atribuirle responsabilidad extracontractual a la Administración, toda vez que los medios de convicción que soportaron la aprehensión del entonces investigado daban cuenta de la posible autoría del mencionado ilícito en cabeza de este y, además, no existe prueba que acredite que la medida de aseguramiento fue injusta o arbitraria.

**3.5.2 Defecto fáctico.** Sea lo primero anotar que una providencia judicial se encuentra viciada por defecto fáctico en el evento en que el juez aplica la norma al caso concreto sin contar con supuestos ciertos, esto es, *«[...] surge*



*cuando carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión»<sup>10</sup>.*

La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico contiene dos aspectos o dimensiones. El primero atañe al aspecto positivo que se presenta cuando el funcionario judicial fundamenta su pronunciamiento en una prueba no apta para ello. Por su parte, la segunda dimensión se trata de un aspecto negativo que alude a aquella valoración probatoria arbitraria del juez, que se configura en los eventos en que da por no probado un hecho caprichosamente, pese a obrar suficiente material probatorio que lo demuestra. Al respecto, el alto tribunal constitucional dijo:

[...] el defecto fáctico positivo, procede de una inadecuada valoración del acervo probatorio o cuando se funda una decisión en una prueba no apta para ello. Por su parte el defecto negativo, alude a aquella omisión en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. En esta situación se incurre cuando se produce la negación de una prueba o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba<sup>11</sup> que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración, o cuando sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente.<sup>12</sup>

Se advierte que si bien el juez goza de un amplio margen de autonomía al momento de valorar las pruebas, ello no comprende ejercer dicha prerrogativa de manera arbitraria, puesto que debe observar criterios objetivos que garanticen la razonabilidad de las deducciones de cada medio probatorio, lo que se logra en atención a las reglas de la sana crítica, conforme lo prevé el artículo 176 del Código General del Proceso (CGP), norma aplicable en la jurisdicción contencioso-administrativa a partir del 1º de enero de 2014, como lo explicó la sala plena de esta Corporación<sup>13</sup>. El tenor de esa norma es el siguiente:

Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>11</sup> Sentencia T-474 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>12</sup> Sentencia T-599 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

<sup>13</sup> Auto de 25 de junio de 2014, C. P. Enrique Gil Botero, expediente: 25000-23-36-000-2012-00395-01.



Asimismo, las aludidas reglas de la sana crítica hacen referencia a parámetros impuestos por la lógica, la ciencia y la experiencia.

En el asunto *sub examine* los demandantes sostienen que la providencia cuestionada adolece de defecto fáctico, porque de la valoración probatoria que se efectuó no se infiere que la medida de aseguramiento «[...] *cumplió con el requisito [...] exigido por la legislación penal de la época frente a los dos indicios graves de responsabilidad penal, [...] [y] tampoco [...]*» la necesidad de imponerla.

Con la finalidad de determinar si el anterior reproche tiene asidero jurídico, debe advertirse que el artículo 90<sup>14</sup> de la Constitución Política se constituye en la fuente de la responsabilidad extracontractual del Estado, pues es su «*cláusula general*»<sup>15</sup>, toda vez que prevé los elementos que deben concurrir para que se configure, los cuales son: (i) un daño antijurídico, esto es, un perjuicio que la persona no está en la obligación de soportar; (ii) una acción u omisión de los servidores públicos concernientes al cumplimiento de sus funciones; y (iii) una relación causal entre el hecho dañoso y la actuación o negligencia de aquellos.

En virtud de dichos presupuestos, resulta acertado afirmar que hay lugar a declarar la responsabilidad extracontractual del Estado cuando sus agentes, en acatamiento de sus funciones, por acción u omisión, causan menoscabo a una persona que no debe resistirlo.

Ahora bien, el artículo 65<sup>16</sup> de la Ley 270 de 1996<sup>17</sup> establece tres (3) hechos generadores de responsabilidad patrimonial del Estado provenientes de cuestiones judiciales, a saber: (i) error judicial, (ii) privación injusta de la libertad y (iii) defectuoso funcionamiento de la Administración de justicia, precepto que materializó lo contemplado en el artículo 10<sup>18</sup> de la Convención Interamericana de Derecho Humanos, aunque ya mediaban otras normas que

---

<sup>14</sup> «El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste».

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia C-38 de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>16</sup> «El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad».

<sup>17</sup> «Estatutaria de la administración de justicia».

<sup>18</sup> «Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial».



imponían el deber de indemnizar agravios originados en actuaciones jurisdiccionales, como el artículo 414<sup>19</sup> del Decreto 2700 de 1991<sup>20</sup>.

Una de las situaciones que compromete la responsabilidad indemnizatoria del Estado es la privación injusta de la libertad, instituida en el aludido artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, el cual consagra que cualquier persona encarcelada que posteriormente obtenga un fallo absolutorio, bien sea porque el acto investigado «*no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible*», podía demandar con el propósito de ser resarcido.

Este tema fue desarrollado por la sección tercera del Consejo de Estado<sup>21</sup>, que determinó que en el evento en que un individuo sea aprehendido, pero posteriormente es favorecido por una decisión de archivo de las diligencias penales, le asiste el derecho de acceder a una compensación económica por los perjuicios que sufrió, sin necesidad de que pruebe que la privación de su libertad fue ilegal.

Sin embargo, la Corte Constitucional había precisado, en sentencia C-37 de 1996<sup>22</sup>, que el término «*injustamente*» previsto en el artículo 68<sup>23</sup> de la Ley 270 de ese año, hace referencia a una «*actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales*», por lo que solo había lugar a un reconocimiento pecuniario por encarcelamiento, cuando tal medida fuere arbitraria, esto es, no atendiera el sistema normativo.

No obstante, esta Corporación (sección tercera) ha indicado que de acuerdo con el artículo 90 constitucional, resulta suficiente que concurren los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado para que se configure el daño antijurídico en un caso de privación de la libertad, el cual se presenta si la decisión absolutoria se da bajo uno de los supuestos consagrados en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, es decir, que el acto investigado «*no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible*».

Por consiguiente, en el evento en que la providencia de ese tipo se dicte en atención a una situación no prevista en dicha norma, se debe analizar el asunto conforme a lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C-37 de 1996,

<sup>19</sup> «*Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios*».

<sup>20</sup> «*Por el cual se expiden las normas de Procedimiento Penal*».

<sup>21</sup> Sentencia de 6 de abril de 2011, C. P. Ruth Stella Correa Palacio, expediente 20942.

<sup>22</sup> M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>23</sup> «*Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios*».



esto es, que el perjuicio derivado de una aprehensión es indemnizable siempre que aquella haya sido desproporcionada. Sobre el particular, el Consejo de Estado<sup>24</sup> sostuvo:

Debe precisarse, en todo caso, que si las razones para la absolución o preclusión de la investigación obedecen a alguna de las tres (3) causales previstas en la parte final del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal [...] se está frente a un daño imputable al Estado, por privación injusta de la libertad, el cual debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política; no obstante, si se presenta un evento diferente a éstos, deberá analizarse si la medida que afectó la libertad fue impartida “injustamente” (C-037/96), caso en el cual el ciudadano debe ser indemnizado por no estar en el deber jurídico de soportarla.

Tal posición fue adoptada con la finalidad de salvaguardar el derecho constitucional fundamental a la libertad, efectivizar el artículo 28<sup>25</sup> de la Carta Política y garantizar que la detención preventiva como instrumento para perseguir delitos, no se convierta en una fuente de vulneración de garantías superiores.

Cabe advertir que se configura un daño antijurídico en caso de que se absuelva a un sindicado sujeto a medida de aseguramiento, sin embargo, este no involucra *per se* la obligación del Estado de resarcirlo, pues para que ello ocurra es necesario que medie el elemento denominado nexos causal, entendido como la relación que debe existir entre el hecho generador del detrimento y el resultado.

Así las cosas, una captura no compromete la responsabilidad extracontractual del Estado cuando aquella se origina a causa del actuar de una persona diferente a la procesada (hecho de un tercero) o tuvo lugar por imprudencia de esta (culpa del indiciado), dado que si se estructura alguna de esas dos (2) hipótesis, se desquebraja el nexos causal.

En el *sub lite* la Sala observa que la aserción de las autoridades accionadas, consistente en que no había lugar a declarar la responsabilidad extracontractual del Estado en el proceso de reparación directa 41001-33-33-005-2013-00671-

---

<sup>24</sup> Sección tercera, subsección A, sentencia de 8 de noviembre de 2016, C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, expediente 81001-23-31-000-2008-00083-01 (39182).

<sup>25</sup> «Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. [...]».



00, porque se justificaba la medida de aseguramiento impuesta al señor Willinton Díaz Chavarro, comporta una deducción razonable de los elementos de convicción adosados al mentado expediente contencioso-administrativo, pues de estos se infería que aquel pudo cometer el delito por el que fue investigado, tal como la declaración del señor Eisenober Sapulles Losada (q. e. p. d.), quien lo acusó de portar una granada con la que lo amenazó de muerte.

Resulta oportuno advertir que el hecho de que los accionados no hayan valorado las pruebas en el sentido que pretendían los actores, no involucra la causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales denominada defecto fáctico, por cuanto en acatamiento de sus competencias jurisdiccionales tienen la potestad de otorgar diferentes grados de certeza a los elementos de convicción obrantes en el expediente, siempre que lo hagan de manera integral y bajo los criterios de la sana crítica, conforme aconteció en el asunto materia de controversia.

Por ende, las conclusiones probatorias del funcionario judicial (natural) están amparadas por la presunción de buena fe, situación que imposibilita al juez de tutela cuestionarlas, salvo que sean evidentemente contrarias a las garantías superiores, supuesto que no se da en el *sub lite*. Acerca de este aspecto, la Corte Constitucional<sup>26</sup> sostuvo:

Las diferencias de valoración que puedan surgir en la apreciación de una prueba no pueden considerarse ni calificarse como errores fácticos.

Frente a interpretaciones diversas y razonables, es el juez natural quien debe determinar, conforme a los criterios de la sana crítica, y en virtud de su autonomía e independencia, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto.

El juez del proceso, en ejercicio de sus funciones, no sólo es autónomo sino que sus actuaciones están amparadas por el principio de la buena fe, lo que le impone al juez de tutela la obligación de asumir, en principio y salvo hechos que acrediten lo contrario, que la valoración de las pruebas realizadas por aquél es razonable y legítima.

Para que la acción de tutela pueda proceder por error fáctico, “[e]l error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto” [...].

---

<sup>26</sup> Sentencia T-590 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.



Por otra parte, el hecho de que en las diligencias penales no reposaran elementos materiales probatorios que dieran certeza de que el señor Díaz Chavarro cometió la conducta delictiva que se le endilgó (por lo que no se desvirtuó su presunción de inocencia), no significa que se debiera acceder a las pretensiones del medio de control de reparación directa 41001-33-33-005-2013-00671-00, toda vez que la naturaleza del proceso penal dista de la del contencioso-administrativo, lo que habilita que en este se puedan analizar pruebas obrantes en aquel de manera diferente, por cuanto ello no tiene incidencia en el derecho punitivo, tal como lo indicó el Consejo de Estado<sup>27</sup>, al precisar:

La premisa de apertura a este análisis viene marcada por el reconocimiento a la intangibilidad de la presunción de inocencia que fue blindada en el escenario de la investigación penal, y que, ni puede ser controvertida ni alcanzada por las valoraciones que aquí se hagan. Esa hermeticidad, a su vez, facilita el ejercicio de interpretación que le corresponde al juez de lo contencioso y le permite asumir una exploración axiológica amplia, pues en últimas, nada de lo que aquí se diga tiene por objeto abatir la decisión penal. De esta forma, las valoraciones de la Sala son por completo autónomas e independientes y se reservan a los fines y efectos de esta jurisdicción.

[...] No obstante, al quedar la presunción de inocencia excluida del objeto que corresponde a esta jurisdicción, no puede asumirse inoponible a otros principios, que dentro del sistema jurídico –visto como un todo- cobran protagonismo.

Como se trata de principios que –ab initio- están hechos de la misma molécula jurídica y, por ende, del mismo peso, cada jurisdicción, conforme a las reglas que la gobiernen, debe valorar aquellos cuya relevancia sea inobjetable a los fines y propósitos que a cada una corresponde.

[...]

Más aún, el estándar de valoración de dichos principios, impone a la Sala el deber de realizar dentro del marco normativo correspondiente, una estimación propia del material probatorio, conforme a los fines y presupuestos autónomos.

En ese orden de ideas, al fundarse la medida de aseguramiento dictada contra el entonces procesado en pruebas de las que era dable deducir la eventual comisión del delito por el que fue investigado (declaración de testigo), se

---

<sup>27</sup> Sección tercera, subsección B, sentencia de 14 de diciembre de 2016, C. P. Ramiro Pazos Guerrero, expediente 17001-23-31-000-2008-00305-01.



colige que, como lo determinaron las autoridades demandadas, no era procedente imponerle a la Administración el deber de resarcir los perjuicios reclamados en sede contencioso-administrativa, habida cuenta de que su privación de la libertad no resultó desproporcionada ni arbitraria, situación de la que se concluye que no se configuró el defecto fáctico alegado.

**3.5.3 Defecto sustantivo.** El artículo 230 de la Constitución Política prevé que los jueces se encuentran sometidos al imperio de la ley. En virtud de dicho mandato, las autoridades judiciales deben decidir las discusiones de acuerdo con las normas que regulan la materia, como expresión del principio de legalidad.

La jurisprudencia constitucional<sup>28</sup> ha estimado que la providencia judicial proferida con desconocimiento del sistema normativo incurre en el denominado defecto sustantivo, que se configura cuando la controversia es decidida con fundamento en una disposición legal inaplicable al caso concreto, bien porque fue derogada, declarada inexecutable, versa sobre otro asunto que no tiene relación con el decidido, la interpretación que hace de ella el juez es paradójica o simplemente se omite aplicarla.

Sobre el tema, la Corte Constitucional sostuvo:

Esta Corporación ha caracterizado este defecto como la existencia de una falencia o yerro en una providencia judicial, originada en el proceso de interpretación y aplicación de las disposiciones jurídicas al caso sometido al conocimiento del juez. Para que el defecto dé lugar a la procedencia de la acción de tutela, debe tratarse de una irregularidad de alta trascendencia, que lleve a la emisión de un fallo que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos constitucionales<sup>29</sup>.

En el caso *sub examine* los actores arguyen que la providencia atacada incurre en defecto sustantivo, porque inobservó los artículos 90 de la Constitución Política y 65 y 68 de la Ley 270 de 1996, toda vez que conforme a estos la responsabilidad administrativa debe ser valorada por el juez sin restringirla a un régimen de imputación específico, por lo que el presente asunto debió valorarse no solo por el régimen subjetivo por falla en el servicio, sino también por el objetivo por daño especial.

<sup>28</sup> Sentencias T-781 de 2011 y T-907 de 7 de noviembre de 2012, entre otras.

<sup>29</sup> Sentencia T-259 de 29 de marzo de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.



Con el fin de determinar si tal aseveración goza de asidero jurídico, se anota que los aludidos preceptos legales disponen que «[...] *el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*», y que quien haya sido privado de la libertad injustamente «[...] *podrá demandar al Estado reparación de perjuicios*», sin embargo, guardan silencio respecto de los regímenes de responsabilidad que se deban aplicar, pues es un estudio que corresponde realizar al juez natural, de conformidad con la situación fáctica, las pruebas allegadas al proceso y el criterio jurisprudencial vigente en ese momento, lo que efectuaron los magistrados accionados.

Cabe advertir que dicha causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra pronunciamientos judiciales se configura cuando media una aplicación caprichosa del marco jurídico, lo que no ocurrió en el *sub lite*. Al respecto, la Corte Constitucional<sup>30</sup> dijo:

Esta Corporación ha caracterizado el defecto sustantivo como la existencia de una falencia o yerro en una providencia judicial, originada en el proceso de interpretación o aplicación de las disposiciones jurídicas al caso sometido al conocimiento del juez. Para que el defecto dé lugar a la procedencia de la acción de tutela, debe tratarse de una irregularidad de tal identidad, que lleve a la emisión de un fallo que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos constitucionales.

Así las cosas, la providencia cuestionada no incurre en el defecto sustantivo alegado en el escrito de tutela.

**3.5.4 Desconocimiento del precedente.** Sobre el particular se precisa que el desconocimiento del precedente tiene dos modalidades: (i) como causal autónoma de procedencia de la tutela contra providencia judicial cuando se trata del precedente constitucional, y (ii) como defecto sustantivo por el desconocimiento del precedente judicial. La primera tiene su origen en el artículo 241 superior y se predica exclusivamente de los precedentes fijados por la Corte Constitucional en su jurisprudencia<sup>31</sup>, y la segunda hace referencia a cuando la autoridad jurisdiccional se aparta del precedente horizontal o vertical sin justificación suficiente, lo que lleva a concluir que la providencia

<sup>30</sup> Sentencia SU-241 de 2015, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>31</sup> Sentencia T-360 de 2014: «[...] En este orden de ideas, el precedente constitucional puede llegar a desconocerse cuando: (i) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexequibles por sentencias de control de constitucionalidad, (ii) se contraría la ratio decidendi de sentencias de control de constitucionalidad, especialmente la interpretación de un precepto que la Corte ha señalado es la que debe acogerse a la luz del texto superior, o (iii) se desconoce la parte resolutive de una sentencia de exequibilidad condicionada, o (iv) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la ratio decidendi de sus sentencias de control de constitucionalidad o de revisión de tutela».



adolesce de un defecto sustantivo<sup>32</sup> conforme a los principios del debido proceso, igualdad y buena fe<sup>33</sup>.

La misma jurisprudencia constitucional ha precisado que el precedente no solo es orientador sino obligatorio, porque (i) si bien es cierto que los jueces únicamente están sometidos al imperio de la ley, también lo es que esta en su sentido amplio comprende todas las fuentes de derecho, incluidas las sentencias, el bloque de constitucionalidad y la jurisprudencia de los órganos de cierre en cada jurisdicción<sup>34</sup>; (ii) su fuerza vinculante se funda en la aplicación de los principios de igualdad, debido proceso y buena fe, pues se debe garantizar la certidumbre en las decisiones de los jueces a la luz de la seguridad jurídica y la confianza legítima frente al ordenamiento jurídico; y (iii) es la solución más adecuada al problema jurídico que se plantea, salvo que en atención a su autonomía e independencia, se aparte por considerar que tiene mejores razones o justificaciones para decidirlo y las sustente de manera expresa, amplia y suficiente<sup>35</sup>.

Se entiende por precedente judicial, como interpretación consolidada de la ley, el conjunto de razones reiteradas, amplias y consolidadas por el juez para dirimir los conflictos que conoce, que deben ser tenidas en cuenta al resolver controversias posteriores siempre que entre el asunto ya decidido y el que está por resolverse medie una correspondencia entre las situaciones fácticas y jurídicas<sup>36</sup>. En otras palabras, la administración de justicia debe solucionar los litigios a su cargo en virtud de la línea jurisprudencial vertical u horizontal,

---

<sup>32</sup> Ver sentencia T-087 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver también, sentencias T-193 de 1995 M. P. Carlos Gaviria Díaz, T-1625 de 2000 M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez, T-522 de 2001 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-462 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynnet, T-292 de 2006 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-436 de 2009 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-161 de 2010 M. P. Jorge Iván Palacio y SU-448 de 2011 M. P. Mauricio González Cuervo.

<sup>33</sup> Ver entre otras, sentencias T-049 de 2007 M. P. Clara Inés Vargas Hernández, T-464 y T-794 de 2011 M. P. Jorge Iván Palacio y C-634 de 2011 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>34</sup> En palabras de la Corte Constitucional: «*La misma Corte Suprema de Justicia también ha señalado que la adopción de la Constitución de 1991 produjo un cambio en la percepción del derecho y particularmente del sentido de la expresión “ley”, pues la Constitución se convierte en una verdadera norma jurídica que debe servir como parámetro de control de validez de las decisiones judiciales y como guía de interpretación de las normas de inferior jerarquía*». Cfr. Sentencia C-372 de 2011.

<sup>35</sup> Cfr. sentencia T-794 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio: «[...] *el juez (singular o colegiado) sólo puede apartarse de la regla de decisión contenida en un caso anterior cuando demuestre y cumpla los siguientes requisitos:*

*(i) Debe hacer referencia al precedente que abandona, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente pasarlo inadvertido como si nunca hubiera existido (principio de transparencia).*

*(ii) En segundo lugar, debe ofrecer una carga argumentativa seria, mediante la cual explique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones o de las adoptadas por un juez de igual o superior jerarquía (principio de razón suficiente) [...].»*

<sup>36</sup> Consejo de Estado, sección primera, sentencia de 7 de marzo de 2013, M.P. María Claudia Rojas Lasso, expediente: 11001-03-15-000-2013-00131-00 (AC).



pues constituye una pauta para la solución de casos idénticos que garantiza los principios de seguridad jurídica e igualdad, entre otros.

Por lo anterior, el precedente es el elemento esencial para verificar si con una decisión judicial se han vulnerado o no los derechos constitucionales fundamentales a la igualdad y debido proceso, toda vez que los jueces deben acoger, en procesos con similares fundamentos fácticos, las directrices impartidas por los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones o apartarse razonadamente de ellas.

En lo atañadero a la posibilidad de apartarse del precedente, la Corte Constitucional ha precisado que es dable siempre que se empleen argumentos jurídicamente razonables y suficientes que protejan en mayor medida el ordenamiento jurídico, en especial las normas constitucionales. Al respecto, dicha Corporación<sup>37</sup> sostuvo:

32. No obstante lo anterior, el deber de aplicación del precedente no es absoluto, por lo que el funcionario judicial puede apartarse válidamente de él, bajo las garantías que le otorgan los principios de independencia y autonomía judicial. Para hacerlo, el juzgador debe (i) hacer referencia al precedente que va a dejar de aplicar y (ii) ofrecer una justificación razonable, seria, suficiente y proporcionada, que haga manifiestas las razones por las que se aparta de la regla jurisprudencial previa.

En el asunto *sub judice* los tutelantes aducen que el fallo objeto de reproche incurre en desconocimiento del precedente, toda vez que desatendió la sentencia de unificación de 17 de octubre de 2013<sup>38</sup> de esta Corporación, vigente al momento en que se presentó la demanda de reparación directa, para aplicar la de 15 de agosto de 2018<sup>39</sup>, que se dejó sin efectos por medio de fallo de tutela de 15 de noviembre de 2019<sup>40</sup>.

Al estudiar el aludido fallo de 17 de octubre de 2013, se observa que si bien es cierto que en él se precisó que las controversias relacionadas con privaciones de la libertad deben ser analizadas conforme al título de imputación de daño especial<sup>41</sup>, también lo es que, de manera posterior, en el de unificación de 15 de agosto de 2018, el Consejo de Estado señaló que al juez contencioso-

<sup>37</sup> Sentencia T-737 de 2015, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>38</sup> Sentencia de 17 de octubre de 2013, C. P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 52001-23-31-000-1996-07459-01 (23354).

<sup>39</sup> Sección tercera, C. P. José Roberto Sáchica Méndez, expediente 66001-23-31-000-2011-00235-01 (46947).

<sup>40</sup> Sección tercera, subsección B, C. P. Martín Bermúdez Muñoz, expediente 11001-03-15-000-2019-00169-01.

<sup>41</sup> El cual impone, en principio, resarcir de manera pecuniaria a cualquier persona encarcelada que sea absuelta.



administrativo le atañe examinar el caso concreto de acuerdo con el régimen de responsabilidad que estime pertinente, razón por la cual la regla jurisprudencial contenida en la aludida providencia perdió su vigencia, lo que impedía acceder a las pretensiones ordinarias formuladas por los accionantes por el solo hecho de que el señor Wíllinton Díaz Chavarro había sido absuelto.

Ahora bien, cabe advertir que la afirmación de los actores concerniente a que los magistrados accionados fundamentaron su decisión en la sentencia de unificación de 15 de agosto de 2018, no corresponde a la realidad, habida cuenta de que revisado el fallo objeto de censura, se observa que, en su parte considerativa, concluyeron:

En recientes pronunciamientos, el H. Consejo de Estado<sup>42</sup> precisó que cuando una persona privada de la libertad ha sido absuelta, se debe analizar si la medida restrictiva fue injusta y si la misma respetó los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad:

[...]

Así las cosas, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial al Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración. (subraya propia).

En el asunto sub examine, el daño antijurídico se hace consistir en la privación de la libertad de que fue objeto el señor Wíllinton Díaz Chavarro. Como prueba, únicamente se aportó la copia de la decisión absolutoria (en físico y grabación magnetofónica) y la certificación que expidió la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Neiva, dando cuenta que el actor permaneció privado de la libertad entre el 18 de agosto y el 19 de octubre de 2011.

[...]

b.- No obstante el demandante permaneció privado de la libertad durante 2 meses y 1 día por el presunto delito de fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, no existe ningún medio de convicción que permita colegir que la misma fue injusta y que no estaba en la obligación de soportar. Es decir, que el daño alegado tenga la connotación de antijurídico. Porque al no contar con la grabación de la audiencia preliminar [...], se desconocen

---

<sup>42</sup> Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. 25000232600020090087601 (46731). En igual sentido ver además: Consejo de Estado Sección Tercera Subsección B, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Alberto Montaña Plata, Ras. 25000232600020081003401 (43724).



las razones en que se fundó el fiscal para solicitarle al juez de garantías que impusiera la medida de aseguramiento. Siendo esta la fuente del alegado daño.

c.- Esa falencia probatoria impide abordar el análisis de la imputación y del nexo de causalidad; porque sin establecer previamente ese elemento (es decir que el daño es antijurídico), no se puede predicar que el fiscal y el juez de control de garantías soslayaron los cánones constitucionales y legales. Quienes, dicho sea de paso, han debido adoptar la decisión de privarlo de la libertad teniendo en cuenta las evidencias materiales allegadas a esa incipiente etapa preliminar. Siendo del caso resaltar, que la posterior desvinculación de la investigación (por efectos de la absolución en aplicación del principio universal de *in dubio pro reo*), no genera automáticamente la responsabilidad extracontractual de las entidades accionadas.

De lo expuesto se colige que los magistrados accionados determinaron que como en el *sub lite* no se aportaron las pruebas que acreditaran que el daño padecido por el señor Wíllinton Díaz Chavarro fue antijurídico, no era dable acceder a las pretensiones ordinarias formuladas por los tutelantes, para lo cual, contrario a lo afirmado por estos, acogieron el criterio planteado en las sentencias de 6 de febrero de 2020<sup>43</sup> de las subsecciones A y B de la sección tercera de esta Corporación, según el cual la simple absolución de una persona que fue privada de la libertad no es suficiente para atribuir responsabilidad patrimonial al Estado.

En ese orden de ideas, se concluye que los accionados, al decidir la controversia planteada por los tutelantes en la demanda de reparación directa 41001-33-33-005-2013-00671-00, no incurrieron en desconocimiento del precedente, porque, se reitera, el fallo de 17 de octubre de 2013 invocado por los actores, había perdido vigencia al momento en que se dictó la sentencia cuestionada mediante la acción de tutela de la referencia, y el de unificación de 15 de agosto de 2018 no se aplicó.

A partir de los anteriores prolegómenos y comoquiera que la providencia cuestionada no adolece de los defectos fáctico y sustantivo ni de desconocimiento del precedente, se impone negar el amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en

---

<sup>43</sup> Expedientes: (i) 25000-23-26-000-2009-00876-01 (46731) C. P. Marta Nubia Velásquez Rico, y (ii) 25000-23-26-000-2008-10034-01 (43724) C. P. Alberto Montaña Plata.



nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

**FALLA:**

1°. Niégase el amparo de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia invocados por los señores Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Willinton Díaz Chavarro (quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España, conforme a la parte motiva.

2°. Notifíquese esta providencia en la forma y término previstos en el artículo 30 del Decreto ley 2591 de 1991.

3°. Si este fallo no fuere impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación como lo prevé el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

Firmado electrónicamente  
**CARMELO PERDOMO CUÉTER**

Firmado electrónicamente  
**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

Firmado electrónicamente  
**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**



CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN B

Consejero sustanciador: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Acción : Tutela  
Expediente : 11001-03-15-000-2021-00082-00  
Actores : **Yadira Emilse, Edna Disley, Maryud y Willinton Díaz Chavarro (quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Diana Paola, Yenifer, Cristian Santiago y Alis Sofía Díaz Rojas); Segundo Saúl Díaz Imbachi, Libia María Chavarro de Díaz y Marleny Barrera España**  
Demandados : Magistrados de la sala cuarta de decisión del Tribunal Administrativo del Huila  
Actuación : Concede impugnación

De conformidad con lo establecido en los artículos 237 (numeral 6)<sup>1</sup> de la Carta Política, 35 (numeral 5)<sup>2</sup> de la Ley 270 de 1996 y 25<sup>3</sup> del Acuerdo 80 de 12 de marzo de 2019<sup>4</sup> expedido por la sala plena del Consejo de Estado, concédese la impugnación interpuesta por los accionantes contra la sentencia de 8 de febrero de 2021 proferida por esta subsección dentro del trámite de la referencia.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado electrónicamente  
CARMELO PERDOMO CUÉTER

<sup>1</sup> «Artículo 237: Son atribuciones del Consejo de Estado:

[...]

6. Darse su propio reglamento y ejercer las demás funciones que determine la ley.

[...].»

<sup>2</sup> «Artículo 35: ATRIBUCIONES DE LA SALA PLENA. La Sala Plena del Consejo de Estado tendrá las siguientes atribuciones administrativas:

[...]

5. Distribuir, mediante Acuerdo, las funciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo que no deban ser ejercidas en pleno, entre las Secciones que la constituyen, con base en un criterio de especialización y de volumen de trabajo.

[...].»

<sup>3</sup> «[...]

Las tutelas que sean de competencia del Consejo de Estado en primera y en segunda instancia se someterán a reparto por igual entre todos los magistrados de la Sala de lo Contencioso Administrativo y serán resueltas por la sección o subsección de la cual haga parte el magistrado a quien le haya correspondido el reparto.

[...].»

<sup>4</sup> «Reglamento interno del Consejo de Estado».