

Sentencia T-667/15

Referencia: Expedientes T-4.935.217 y T-4.943.632 (acumulados).

Acciones de tutela presentadas por Marco Antonio Ospina Morales, contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado y José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado, respectivamente.

Asunto: Caducidad de la acción de reparación directa en casos de privación injusta de la libertad.

Magistrada Ponente:
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de octubre de dos mil quince (2015).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de las sentencias proferidas por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en primera instancia, y la Sección Quinta del Consejo de Estado, en segunda instancia, dentro de las acciones de tutela presentadas por Marco Antonio Ospina Morales, contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado y José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado, respectivamente.

Los asuntos llegaron a la Corte Constitucional por remisión efectuada por el Consejo de Estado, según lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. El 11 de junio de 2015, la Sala Sexta de Selección de Tutelas de esta Corporación los escogió para revisión y dispuso acumularlos para que fueran fallados conjuntamente por presentar unidad de materia.

I. ANTECEDENTES

Los demandantes promovieron acción de tutela para que se protejan su derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerado por la Corporación accionada, al decretar la caducidad de la acciones de reparación directa que iniciaron contra la Nación - Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de su libertad.

Primero. Expediente T-4.935.217, Marco Antonio Ospina Morales, contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado.

A. Hechos y pretensión

1. La Sala conoce la solicitud de amparo promovida por el señor Marco Antonio Ospina Morales contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. Tal violación se habría dado porque la Corporación demandada, en la providencia dictada el 24 de mayo de 2014, incurrió en un defecto procedimental y un desconocimiento del precedente del Consejo de Estado, al decretar la caducidad de la acción de reparación directa y no declarar la responsabilidad objetiva de la Nación - Fiscalía General de la Nación por privación injusta de su libertad.

2. Los hechos que fundamentaron la acción de reparación directa contra la Nación - Fiscalía General de la Nación fueron los siguientes:

2.1. El accionante indica que, el entonces Juzgado 85 de Instrucción Criminal de Bogotá, inició una investigación en su contra por la presunta comisión de los delitos de estafa y concierto para delinquir. El 28 de octubre de 1991, dicho juzgado profirió medida de aseguramiento en su contra, consistente en detención preventiva.

2.2. El 30 de septiembre de 1999, el Juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá profirió sentencia absolutoria a favor del accionante. Apelada la sentencia, la misma fue confirmada, el 25 de abril de 2001, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

2.3. En consecuencia, el 22 de octubre de 2002, el señor Ospina Morales presentó acción de reparación directa contra la Nación- Fiscalía General de la Nación, al considerar que de la imposición de la medida de aseguramiento se derivaron los siguientes perjuicios: a) el retiro de su trabajo en el Instituto de Seguros Sociales, donde llevaba 19 años y 5 meses aproximados de prestación de servicios y labores, b) el pago de honorarios al abogado penalista que lo defendió, c) el sufrimiento y el dolor suyo y de su esposa e hijos, durante el

lapso de la detención preventiva, al punto de ocasionar el rompimiento del vínculo matrimonial¹.

2.4. De la acción de reparación directa conoció en primera instancia, la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que mediante sentencia del 27 de octubre de 2005² negó las pretensiones de la demanda. El Tribunal consideró que no se configuraba la presunción de privación injusta de la libertad, que se deduce del artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, código vigente para la época, por cuanto no se presentaba ninguno de los supuestos de hecho allí consagrados, esto es: i) que la sentencia absolutoria se funde en que el hecho no existió, ii) que el sindicado no lo haya cometido o, iii) que la conducta no constituya un hecho punible. En esa medida, el señor Ospina Morales no fue absuelto por las hipótesis establecidas en la citada norma, sino por la falta de pruebas suficientes que indicaran su autoría, motivo por el cual no había lugar a declarar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad.

2.5. El demandante apeló la decisión de primera instancia y la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 14 de mayo de 2014³, confirmó el fallo del Tribunal, luego de encontrar probada la excepción de caducidad.

La autoridad judicial accionada aclaró que el señor Ospina Morales fue vinculado al proceso penal como presunto autor de los punibles de concierto para delinquir en concurso heterogéneo con el delito de estafa, razón por la que al resolver su situación jurídica, el 28 de octubre de 1991, el juzgado 85 de Instrucción Criminal de Bogotá, le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, pero dicha medida fue revocada posteriormente, en atención a que se consideró que no estaba incurso en el primero de los delitos y la investigación penal continuó respecto del segundo.

2.6 Específicamente, indicó que la resolución de acusación por el delito de estafa quedó ejecutoriada el 2 de septiembre de 1994, cuando fue confirmada en segunda instancia y el delito de concierto para delinquir fue precluido a favor de Marco Antonio Ospina Morales, razón por la cual quedó en libertad desde ese momento. En consecuencia, el término de caducidad para presentar la demanda a efectos de obtener la indemnización de perjuicios ocasionados por la privación injusta de la libertad de que fue objeto dentro del proceso penal que se adelantó por concierto para delinquir, comenzó a correr desde el día siguiente a la ejecutoria de la decisión de preclusión, por lo tanto tenía plazo para presentar la demanda de reparación directa hasta el 3 de septiembre de 1996, y debido a que fue presentada hasta el 22 de octubre de 2002, la acción caducó.

¹ En folios 188 a 202 del Cuaderno Principal, se observa copia de la demanda de reparación directa presentada por el accionante el 22 de octubre de 2002.

² Visible en folios 53 a 60 ibídem.

³ Visible en folios 21 a 45 ibídem.

2.7 Por otra parte, al analizar la otra inconformidad del demandante relacionada con que el daño antijurídico deviene no sólo de la privación injusta de la libertad, sino también de la suspensión del cargo que desempeñaba en el Instituto de Seguros Sociales que se ordenó con la medida de aseguramiento, estimó que *“al ser revocada, la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, el 2 de enero de 1992, a partir de esa fecha, no existía razón jurídica para que el Instituto de Seguros Sociales no reintegrara a Marco Antonio Ospina Morales al cargo que venía desempeñando. // De no proceder el I.S.S, al reintegro mencionado, ha debido solicitarle al Juzgado 85 de Instrucción Criminal, para que procediera a ordenarle a dicho Instituto que reintegrara al aquí demandante, pero nada de esto se encuentra aquí acreditado”*⁴.

2.8 El Consejo de Estado sostuvo que el demandante no ejerció de manera oportuna frente a su empleador su derecho al reintegro⁵, pues éste debió ser solicitado al momento de ser revocada la medida de aseguramiento de detención preventiva que por el delito de concierto para delinquir se había proferido, en virtud de la cual se ordenó la suspensión del cargo que venía desempeñando.

2.9 En consecuencia, explicó que la demanda de responsabilidad del Estado con ocasión de los daños generados por la suspensión de su nombramiento, debió presentarse dentro de los dos años, contados a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la resolución de acusación por el delito de estafa, que a su vez implicaba la preclusión de la investigación por el delito de concierto para delinquir, que no es otra que la del 2 de septiembre de 1994. Como la demanda contenciosa fue presentada el 22 de octubre de 2002, la acción había caducado.

2.10 Así mismo, señaló que el daño que fue irrogado por el lapso que duró el proceso penal no se acreditó, pues no fue aportado un medio de prueba que permitiese una comparación a efectos de determinar que las actuaciones fueron tardías; carga de la prueba que incumbe a la parte demandante, según lo dispone el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, por remisión expresa del artículo 168 del Código Contencioso Administrativo.

2.11 La decisión contó con un salvamento de voto, en el cual el Magistrado disidente estimó que en los casos relacionados con la privación injusta de la libertad, el hecho dañoso se configura a partir del momento en que quede ejecutoriada la providencia penal absolutoria. Así las cosas, es claro que en el fallo penal absolutorio en este caso fue proferido el 25 de abril de 2001, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en consecuencia el demandante tenía plazo para presentar la acción de reparación directa hasta el 25 de octubre de 2003 y esta fue presentada el 22 de octubre de 2002, lo que llevaba a concluir que se cumplió con el término fijado en la Ley.

⁴ Folio 40 ibídem.

⁵ El Instituto de Seguros Sociales mediante Resolución N° 1539 del 5 de abril de 2002 ordenó el reintegro del señor Marco Antonio Ospina Morales al cargo que venía desempeñando (folio 22 ibídem).

3. El 2 de octubre de 2014⁶, el señor Ospina Morales presentó acción de tutela contra la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al considerar que la providencia que dictó dentro del proceso de reparación directa, incurrió en defecto procedimental absoluto y desconocimiento del precedente fijado por el Consejo de Estado, así como violó su derecho a la igualdad, pues *“con relación a los otros dos demandantes, ALVARO CIRCA Y GONZALO BUITRAGO, quienes NO estuvieron detenidos, sí vinculados como personas ausentes, aún ellos pueden demandar... De lo cual se desprende por una sana interpretación que si ellos pudieron haber demandado y eventualmente ganado la demanda administrativa, con mayor razón el suscrito que sí estuvo detenido físicamente”*⁷.

4. De otra parte, el señor Ospina Morales explicó que, al estimar que no se probó la privación injusta de la libertad, debido a que él fue absuelto por falta de pruebas que indicaran su autoría, el Tribunal incurrió en **defecto procedimental absoluto**. Para el accionante, el *a quo* debió aplicar la tesis de responsabilidad objetiva en los casos de privación injusta de la libertad, que indica que el daño se configura también cuando la absolución del sindicado se produce por la aplicación del principio *“in dubio pro reo”*, pues en los casos de duda sobre la responsabilidad penal de un sindicado, que conlleven a su absolución, debe entenderse que la privación de la libertad fue injusta.

5. Al respecto, el accionante señaló que: *“si este tipo de responsabilidad es de orden objetivo, porque la Honorable Consejera ponente entra a hacer raciocinios de orden subjetivo, sobre el proceso penal ya fenecido y sustanciado, como si el mismo aún estuviera vigente. Dicho evento, es y fue trasgredir el procedimiento establecido para este tipo de acciones y demandas administrativas, violando mi debido proceso”*⁸.

6. Además, indicó que se **desconoció el precedente constitucional y contencioso administrativo** que existe en materia de privación injusta de la libertad, al manifestar que como la absolución en el proceso penal se derivó del *in dubio pro reo* *“no tengo derecho a reclamar nada, como si yo, estando preso hubiera tenido la carga de la prueba de probar mi inocencia, y como quiera que el Estado, no pudo probar mi culpabilidad eficazmente, este evento, fue mi culpa, y por ende, no tengo derecho a demandar ni reclamar pero alguno, por la privación INJUSTA de mi libertad”*⁹.

7. Por otra parte, añadió que el Consejo de Estado también incurrió en un **defecto procedimental absoluto y un desconocimiento del precedente contencioso administrativo**, respecto a la configuración de la caducidad en los casos de privación injusta de la libertad, pues en su proceso, el término para que ésta operara debía contarse desde que fue proferida la sentencia absolutoria a su

⁶ Folios 1 a 20 ibídem.

⁷ Folio 9 ibídem.

⁸ Folio 11 ibídem.

⁹ Folio 12 ibídem.

favor, tal como fue señalado por el magistrado disidente en su salvamento de voto.

8. Con fundamento en lo anterior, el señor Ospina Morales solicitó que se declarara la nulidad de las sentencias proferidas dentro del proceso de reparación directa.

B. Actuación procesal

9. Mediante auto del 27 de octubre de 2014, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, avocó el conocimiento de la acción de tutela y dispuso la notificación a la Subsección C de la Sección Tercera accionada para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción. Paralelamente, notificó a la Fiscalía General de la Nación, al Ministerio de Justicia y del Derecho, y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado¹⁰, habiéndose recibido las siguientes respuestas:

Respuesta de la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado

10. El 20 de noviembre de 2014, la Magistrada Olga Mérida Valle de De La Hoz intervino en el proceso de tutela para solicitar que no se acceda a las pretensiones de la acción de tutela. Explica en su intervención que lo que pretende el accionante es que se deje sin efecto la sentencia de segunda instancia proferida por la Subsección C, y en su lugar se profiera un nuevo fallo donde se acojan sus pretensiones, *“tratando de convertir este trámite en una tercera instancia, lo cual no es acertado, por cuanto como lo ha reiterado insistentemente la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, el juez de tutela, al estudiar si una determinada providencia es una vía de hecho, no puede sustituir a los jueces naturales”*¹¹.

Respuesta del Ministerio de Justicia y del Derecho

11. El 26 de noviembre de 2014, el jefe de la oficina asesora jurídica de ese Ministerio, solicitó su desvinculación del trámite de la acción de tutela, al señalar que no se evidenció que en algún aparte de la misma se estableciera que el Ministerio fuera el causante de la violación o amenaza del derecho fundamental invocado por el tutelante, y por ende el responsable para garantizar el derecho supuestamente vulnerado¹².

Respuesta de la Fiscalía General de la Nación

12. El 1º de diciembre de 2014, el director jurídico de esa entidad solicitó mantener en firme la decisión de la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al indicar que en el caso del accionante dos providencias en diferentes instancias han consolidado la negación de la pretensión del señor

¹⁰ Folio 107 ib.

¹¹ Folio 118 ib.

¹² Folio 123 ib.

Ospina Morales, por lo que la autonomía e independencia del juez y magistrado deben entenderse de cara a los fines estatales¹³.

C. Decisiones objeto de revisión

1. Sentencia de primera instancia

13. La Sección Cuarta del Consejo de Estado, en fallo del 29 de enero de 2015¹⁴, negó el amparo, al considerar que ha sido reiterada la jurisprudencia de dicha Corporación que indica que en los casos relacionados con privación injusta de la libertad, el hecho dañoso se configura a partir del momento en que queda ejecutoriada la providencia penal absolutoria. Sin embargo, también es cierto que en el presente caso, el señor Ospina Morales fue vinculado a un proceso penal como presunto autor de los delitos de concierto para delinquir y estafa, pero respecto del primero de estos, precluyó la actuación, razón por la cual fue revocada la medida de aseguramiento y solamente se profirió resolución acusatoria como presunto autor del delito de estafa.

14. En ese sentido, la resolución de acusación del 17 de febrero de 1994, que fue confirmada el 2 de septiembre de 1994, fue la que resolvió de manera concreta la medida de detención preventiva en contra del actor. Por lo tanto, los perjuicios derivados de la medida de aseguramiento impuesta, debieron ser reclamados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa dentro de los dos años siguientes a partir de la ejecutoria de la resolución de acusación, que fue la que dispuso el beneficio de la libertad provisional, sin que eso ocurriera.

15. Así las cosas, señaló que la decisión de la Sección Tercera, Subsección C, de confirmar la sentencia de primera instancia, porque la acción de reparación directa había caducado, se encuentra ajustada a derecho y no es posible calificarla como vulneradora de derechos fundamentales.

2. Impugnación

16. El accionante reiteró los argumentos expuestos en la demanda, y adicionalmente solicitó al juez de segunda instancia que en caso de conceder el amparo, admitiera que *“la referida indemnización de perjuicios materiales por suspensión del cargo público en mi favor procedería únicamente entre la fecha de expedición de la medida de aseguramiento de detención preventiva que fue dictada injustamente en mi contra, esto es, desde el 28 de octubre de 1991, y la fecha en la que fue dictada la resolución de acusación en mi contra por el delito de estafa y se admitió la preclusión del delito por concierto para delinquir, esto es, hasta el 2 de septiembre de 1994”*¹⁵.

3. Sentencia de segunda instancia

¹³ Folio 136 ib.

¹⁴ Folios 143 a 151 ib.

¹⁵ Folio 182 ib.

17. Mediante sentencia del 26 de marzo de 2015¹⁶, la Sección Quinta del Consejo de Estado confirmó el fallo impugnado, al estimar que aunque el actor trató de argumentar que en la providencia cuestionada se incurrió en un defecto por haber desconocido la jurisprudencia de la Sección Tercera de esa Corporación referente a la responsabilidad objetiva del Estado en estos casos, lo cierto es que tal decisión no se pronunció de fondo sobre la reparación del daño causado al actor, toda vez que encontró que la acción había caducado, y en ese sentido ni siquiera había lugar a realizar el análisis de responsabilidad al que se refirió el señor Ospina Morales.

18. En ese orden de ideas, advirtió el *ad quem* que *“lo que busca el accionante es desviar el problema jurídico al plantear que en su caso se desconoció la jurisprudencia referida a la responsabilidad objetiva del Estado en estas circunstancias, cuando es claro que no hubo pronunciamiento de fondo. Así las cosas no es cierto que la autoridad judicial enjuiciada se haya apartado de sus propios antecedentes, pues el criterio según el cual la responsabilidad del Estado en los casos de privación injusta de la libertad es de naturaleza objetiva, ni siquiera fue un asunto considerado en la decisión ante la configuración del fenómeno de caducidad”*¹⁷.

19. Ahora bien, frente a la segunda censura del actor, respecto al momento a partir del cual se debía contar el término de caducidad, indicó que con la decisión de precluir la investigación del delito de concierto para delinquir, que fue el que dio lugar a la medida de aseguramiento, la privación de la libertad perdió todo fundamento. En efecto, mediante providencia del 2 de enero de 1992 el Juzgado 85 de Instrucción Criminal la revocó, decisión que fue confirmada el 2 de septiembre de 1994. Entonces, fue a partir de ese momento que cesó el hecho dañoso y, por consiguiente, era a partir de entonces que debe contarse el término de caducidad, pues *“ninguna relación tenía la privación de la libertad de la que fue objeto con el delito de estafa, por lo que no resulta lógico contar el término de caducidad a partir de su absolución por este último punible”*¹⁸.

Segundo. Expediente T-4.943.632, José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado.

A. Hechos y pretensión

1. La Sala conoce la solicitud de amparo promovida por el señor José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, a la verdad, justicia y reparación. Tal violación se habría dado porque la

¹⁶ Folios 230 a 237 ib.

¹⁷ Folio 235 ib.

¹⁸ Folio 236 ib.

Corporación demandada en la providencia dictada el 12 de marzo de 2014, incurrió en una violación directa de la Constitución, al decretar la caducidad de la acción de reparación directa que inició contra la Nación- Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de su libertad.

2. Los hechos que fundamentaron la acción de reparación directa contra la Nación –Fiscalía General de la Nación, fueron los siguientes:

2.1. El accionante indica que el 30 de diciembre de 1996, fue privado injustamente de la libertad por orden de la Fiscalía Regional de Bogotá, Unidad de Terrorismo, en el proceso adelantado en su contra por los delitos de rebelión y terrorismo, con ocasión de los atentados contra el oleoducto Caño Limón Coveñas, sin ningún fundamento probatorio.

2.2. Transcurridas la etapa sumarial y la actividad probatoria, se profirió la resolución de acusación. Luego, la etapa de juicio culminó con sentencia absolutoria del 21 de junio de 1999 y, por orden del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, se confirió la libertad provisional el 29 de junio de 1999.

2.3. Apelada la sentencia absolutoria, la misma fue confirmada mediante providencia del 29 de junio de 2000, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta y notificada el 14 de agosto siguiente a todos los sujetos procesales. Mediante auto del 24 de julio de 2000, se ordenó que el expediente permaneciera en la Secretaría del Tribunal por 30 días (es decir hasta el 22 de septiembre de 2000) para que las partes ejercieran el recurso de casación, si lo consideraban pertinente.

2.4. En consecuencia, el 18 de septiembre de 2002, el señor Sánchez Orjuela presentó acción de reparación directa contra la Nación- Fiscalía General de la Nación, al considerar que con ocasión de la injusta privación de la libertad, sobrevino un daño adicional irreparable para él y su familia, consistente en el forzoso desplazamiento de su lugar de trabajo y residencia luego de la providencia que ordenó su libertad, así como la pérdida de 34 meses que no han sido reconocidos para efectos del cómputo de su pensión de vejez.

2.5. De la acción de reparación directa conoció en primera instancia el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, que por medio de sentencia del 10 de mayo de 2007¹⁹, declaró patrimonialmente responsable a la Nación – Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios morales y materiales causados al accionante, a su esposa e hijos, con ocasión de la privación injusta de su libertad.

Para tales efectos, señaló que la demanda fue presentada en el término de dos años que establece el artículo 136 del Decreto 01 de 1984, contados a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa. Al respecto,

¹⁹ Visible en folios 30 a 62 del Cuaderno Principal.

recordó que la etapa de juicio fue adelantada por un Juez Regional de la ciudad de Cúcuta y culminó con sentencia absolutoria calendada el 21 de junio de 1999 a favor del señor José Reinel Sánchez Orjuela, la cual fue apelada por un Fiscal Delegado ante los Jueces Regionales y por el apoderado judicial de ECOPEPETROL, recurso que le correspondió conocer a la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, Corporación que mediante sentencia del 29 de junio de 2000, confirmó la sentencia absolutoria.

Luego, mediante auto del 24 de julio de 2000, se ordenó que el expediente permaneciera en la Secretaría del Tribunal por 30 días, para que las partes lo consultaran y presentaran el recurso de casación. En esa misma providencia se expresó que el término para presentar dicho recurso vencía el 22 de septiembre de 2000. En ese orden de ideas, consideró que esa última fecha, era la que debía tenerse en cuenta para efectos de analizar la caducidad de la acción. Es decir, que el actor contaba desde el 23 de septiembre de 2000 hasta el 23 de septiembre de 2002, como plazo para interponer la acción de reparación directa. Dicha demanda fue recibida el 18 de septiembre de 2002, por lo que no se configuró la caducidad de la acción.

Al pronunciarse sobre el fondo del asunto, el Tribunal consideró que *“en lo que hace a la aplicación en el proceso penal que originó el presente asunto del principio in dubio pro reo y la posibilidad de responsabilizar al Estado cuando la absolución es consecuencia de dicha aplicación, cree la Sala que no se trató de duda sino más bien de falta de prueba incriminatoria, sin embargo aún, que se tratase de dicha hipótesis no debe olvidarse que el presupuesto de la aplicación de tal principio, supone una duda para el juzgador penal, lo cual evidencia, precisamente la deficiencia de la actuación estatal en la actuación probatoria, circunstancia que no puede servir de base, ni por asomo, para la exoneración del Estado por la privación injusta de la libertad, pues ha de tenerse presente que, como principio fundamental informador de toda actividad penal, están los de buena fe y de inocencia, los cuales no pueden desvanecerse y mucho menos inobservarse, por una circunstancia meramente probatoria”*²⁰.

2.6. Esa decisión fue apelada por la entidad demandada, al considerar que la privación de la libertad de la cual fue víctima el accionante no podía tildarse de injusta, pues tal medida fue impuesta con fundamento en pruebas recaudadas legalmente en el proceso penal, por lo que no hubo violación de los derechos fundamentales del sindicado, más aún cuando existían indicios graves de responsabilidad en su contra.

2.7. Posteriormente, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 12 de marzo de 2014²¹, revocó la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, y en su lugar, declaró probada la caducidad de la acción.

²⁰ Folios 52 y 53 ibídem.

²¹ Folios 87 a 107 ibídem.

Al respecto, consideró que el cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa, iniciaba el día siguiente a la fecha de ejecutoria de la providencia del 29 de junio de 2000, mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Regional de San Juan de Cúcuta, del 21 de junio de 1999, a través de la cual se absolvió al demandante por los delitos de terrorismo y rebelión. De esa manera, el cómputo debía realizarse a partir del 25 de julio de 2000 (fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia absolutoria), por lo que su vencimiento era el 25 de julio de 2002, y por haberse interpuesto la demanda el 18 de septiembre de 2002, había operado el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

En esa medida, agregó que no resultaba de recibo lo expuesto por el Tribunal, en cuanto a la forma en que a su juicio debía realizarse el cómputo para efectos de determinar la caducidad de la acción, específicamente la fecha inicial que se tomó para ello, pues según ese entendimiento, el término debía efectuarse a partir del momento en que fenecía la oportunidad otorgada a las partes para que presentaran el recurso extraordinario de casación.

Sobre el particular, explicó que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reiterado que para computar el término de caducidad no debe esperarse a que se surtan el recurso extraordinario de casación o la acción de revisión, cuando la sentencia declaró la absolución, pues éstos constituyen excepciones a la intangibilidad de la cosa juzgada y no proceden contra todas las sentencias. En efecto, si la causal exonerativa de responsabilidad se declara en estas providencias, el término previsto en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo empezará a contarse a partir de la ejecutoria.

3. El 6 de agosto de 2014, el accionante presentó acción de tutela²² contra la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al considerar que la autoridad judicial demandada violó la Constitución Política e incurrió en error inducido, debido a que desconoció que para determinar si la acción de reparación directa por privación injusta de la libertad se presentó en tiempo, debía tener en cuenta el último acto del proceso penal, esto es, el auto del 24 de julio de 2000, que ordenó que el expediente permaneciera en secretaría por 30 días (es decir hasta el 22 de septiembre de 2000) para que las partes ejercieran el recurso de casación, si lo consideraban pertinente.

4. El accionante explicó que existían tres cargos específicos que condensaban la violación directa a la Constitución, los cuales consistían en que:

“(i) La sentencia de segunda instancia del Consejo de Estado es una auténtica vía de hecho porque desconoció el último acto procesal de trámite que generó efectos jurídicos para las partes dentro y fuera del proceso penal, declarando una caducidad inexistente. // (ii) La Terna de Consejeros, procedió a aplicar el artículo 136, numeral 8 del C.C.A desconociendo los precedentes constitucionales sobre el acceso a la administración de justicia

²² Folios 1 a 20 ibídem.

y la prevalencia del derecho sustancial, sin una interpretación conforme a la Constitución de 1991. Incluso contrariando su propia jurisprudencia. // (iii) Los funcionarios judiciales tenían en primer lugar, la obligación de interpretar conforme a la constitución si tenían dudas sobre el término de caducidad en mi caso, y como segunda medida, si definitivamente no pudiesen hacer una interpretación conforme, como la hecha por el Tribunal de primera instancia, proceder a inaplicar esa disposición por la prevalencia del artículo 228 constitucional y garantizarme el acceso efectivo a la justicia.”

Con fundamento en lo anterior, solicitó al juez de tutela dejar sin efectos la sentencia proferida por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y ordenar a dicha Corporación que profiera una nueva sentencia en la que aplique el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal.

B. Actuación procesal

5. Mediante auto del 25 de agosto de 2014, la Sección Cuarta del Consejo de Estado avocó el conocimiento de la acción de tutela y dispuso la notificación a la Subsección A de la Sección Tercera accionada para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción. Paralelamente, notificó a la Fiscalía General de la Nación y a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial²³, habiéndose recibido las siguientes respuestas:

Respuesta de la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado

6. El 23 de septiembre de 2014, el Magistrado Hernán Andrade Rincón intervino en el proceso de tutela para solicitar que no se acceda a las pretensiones de la acción de tutela, debido a que la providencia cuestionada se profirió tanto con apoyo en el material probatorio allegado al proceso, como también con estricto apego al ordenamiento jurídico por el cual debía regularse y decidirse la acción, de conformidad con la jurisprudencia consolidada y reiterada de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la materia, cuyos fundamentos quedaron consignados de manera clara y precisa en dicho fallo²⁴.

Respuesta de la Fiscalía General de la Nación

7. El 1º de octubre de 2014, la directora jurídica de esa entidad solicitó declarar improcedente la acción de tutela, al estimar que con ésta el señor Sánchez Orjuela pretende abrir una tercera instancia para invalidar decisiones judiciales, las cuales deben permanecer incólumes para preservar los principios de legalidad y seguridad jurídica²⁵.

C. Decisiones objeto de revisión

²³ Folio 117 ib.

²⁴ Folio 127 ib.

²⁵ Folio 166 ib.

1. Sentencia de primera instancia

8. La Sección Cuarta del Consejo de Estado, en fallo del 25 de noviembre de 2014²⁶, negó el amparo, al considerar que el estudio que realizó la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado para verificar si la demanda de reparación directa por privación injusta de la libertad, se presentó en la oportunidad prevista en el numeral 8° del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, no fue irregular ni arbitrario, vulneró derechos fundamentales.

9. En efecto, según el *a quo*, la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado concluyó que como el señor José Reynel Sánchez Orjuela no interpuso la demanda dentro de los dos años siguientes a la ejecutoria de la sentencia que lo absolvió de los delitos que se le imputaron, debía terminarse el proceso por caducidad de la acción, decisión que resultaba razonable, pues en casos como el del demandante, el término de caducidad se cuenta a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial absolutoria.

10. En particular, trajo a colación el Auto del 3 de marzo de 2010, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el que se precisó que el término de caducidad de la acción de reparación directa, por privación injusta de la libertad *“debe contarse a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que pone fin al proceso –sea absolutoria o que declare la cesación del procedimiento- como quiera que con dicha providencia se abre la posibilidad para el afectado de presentar la reclamación correspondiente, dado que hasta que ella no se produzca difícilmente puede alegarse la injusticia de la detención”*²⁷.

2. Impugnación

11. El actor reiteró los argumentos expuestos en la demanda, y adicionalmente solicitó al juez de segunda instancia *“se sirva dar aplicación por la vía del principio de igualdad los efectos que esta misma Corporación profirió en favor del señor FELIPE MENDOZA NAVARRO, demandante como el suscrito y víctima dentro del mismo proceso penal a que se refiere esta demanda de tutela, por los mismos hechos, por los mismos delitos y con las mismas pruebas”*²⁸.

3. Sentencia de segunda instancia

12. Mediante sentencia del 26 de marzo de 2014²⁹, la Sección Quinta del Consejo de Estado confirmó el fallo impugnado, al estimar que la decisión de la autoridad judicial accionada de revocar la sentencia apelada, y en su lugar, declarar la caducidad de la acción, goza de un juicio de valor que demuestra una

²⁶ Folios 178 a 184 ib.

²⁷ Folio 183, ib.

²⁸ Folio 197 ib.

²⁹ Folios 244 a 255 ib.

razonabilidad y coherencia entre las normas y la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con la caducidad de la acción directa, cuando ésta se fundamenta en el daño producido por la privación injusta de la libertad.

D. Actuaciones en sede de revisión

13. Mediante Auto del 9 de septiembre de 2015³⁰, la Magistrada sustanciadora, con la finalidad de precisar las fechas relevantes para la contabilización del término de caducidad y conocer las actuaciones surtidas dentro de los respectivos procesos de reparación directa iniciados por los accionantes contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, solicitó a la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y al Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en calidad de préstamo, los expedientes contentivos de los procesos que resolvieron las demandas de reparación presentadas por los accionantes contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, por privación injusta de su libertad.

14. En comunicación del 16 de septiembre de 2015, la Secretaría General de esta Corporación remitió al despacho el expediente N° 250002326000200212501 (32670), contentivo del proceso que resolvió la acción de reparación directa que inició Marco Antonio Ospina Morales, contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, por privación injusta de su libertad, el cual fue remitido en calidad de préstamo por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

15. Sin embargo, vencido el término otorgado³¹, no se recibió el expediente N° 54001233100020020143501 (34584), contentivo del proceso que resolvió la acción de reparación directa que inició José Reynel Sánchez Orjuela, contra la Nación – Fiscalía General de la Nación. Por consiguiente, mediante auto del 28 de septiembre de 2015, la Sala resolvió insistir en la solicitud previamente dirigida al Tribunal Administrativo de Norte de Santander y suspender el término para fallar el presente asunto por un término de 15 días hábiles.

16. Posteriormente, mediante oficio del 6 de octubre de 2015, proferido por la Secretaría General de esta Corporación, se recibió en el despacho el expediente N° 54001233100020020143501 (34584), contentivo del proceso que resolvió la acción de reparación directa que inició José Reynel Sánchez Orjuela, contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, por privación injusta de su libertad.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 de la Constitución y 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, esta Sala de Revisión es competente

³⁰ Folios 12-17 del cuaderno de revisión principal.

³¹ El término probatorio venció el 24 de septiembre de 2015.

para revisar las sentencias proferidas por los jueces de instancia en los asuntos de la referencia.

2. Por tratarse de dos tutelas contra sentencias del Consejo de Estado, acumuladas para ser decididas en la misma sentencia, la Magistrada Ponente llevó el asunto a la Sala Plena de esta Corporación el 16 de septiembre de 2015. En esa oportunidad la Sala Plena de la Corte Constitucional decidió dejar el asunto bajo el conocimiento de la Sala Quinta de Revisión.

Asunto objeto de análisis y problemas jurídicos

3. Marco Antonio Ospina Morales presentó acción de tutela contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. El demandante considera que la Corporación demandada, en la providencia dictada el 24 de mayo de 2014, incurrió en defecto procedimental y en desconocimiento del precedente del Consejo de Estado, al decretar la caducidad de la acción de reparación directa y abstenerse de declarar la responsabilidad objetiva de la Nación - Fiscalía General de la Nación por privación injusta de la libertad.

Para el demandante, la decisión del Consejo de Estado viola sus derechos, pues debió determinar la responsabilidad objetiva del Estado por privación injusta de su libertad, la cual opera ante la absolución por falta de pruebas, como sucedió en su caso. Además, afirma que en casos similares de otros ex compañeros suyos del seguro social, vinculados al mismo proceso penal y también declarados inocentes, se declaró la responsabilidad del Estado y se ordenó la indemnización por privación injusta de la libertad, por lo que se desconoció el precedente. Frente a la aplicación de la caducidad indica que constituye un defecto procedimental absoluto y un desconocimiento del precedente, pues la caducidad de la acción debía contarse desde que se profirió la sentencia absolutoria a su favor por el delito de estafa, como fue señalado en el salvamento de voto a la decisión mayoritaria de la Subsección C del Consejo de Estado.

El actor señaló que el Juzgado 85 de Instrucción Criminal inició una investigación en su contra por los delitos de estafa y concierto para delinquir, y dictó medida de aseguramiento de detención preventiva el 28 de octubre de 1991. El 30 de septiembre de 1999, el Juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá profirió sentencia absolutoria a su favor, la que fue confirmada por sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 25 de abril de 2001. Según el señor Ospina Morales, la fecha de caducidad de la acción de reparación directa era el 25 de octubre de 2003, y él presentó la demanda el 22 de octubre de 2001, por lo tanto dentro del término.

4. La Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante fallo del 27 de octubre de 2005, en primera instancia

en el proceso de reparación directa, consideró que no se configuraba ninguna de las causales del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal para hacer procedente la reparación por privación injusta de la libertad, pues la absolución por falta de pruebas no corresponde a una de éstas.

La Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sede de apelación declaró la caducidad de la acción de reparación directa. Consideró que la medida de aseguramiento por el delito de concierto para delinquir había sido revocada, y la resolución de acusación por el delito de estafa había quedado ejecutoriada el 2 de septiembre de 1994. Así, la privación injusta de la libertad se desprendía del delito por concierto para delinquir, por lo que la caducidad de la acción de reparación se contaba a partir de la ejecutoria de dicha providencia, por lo tanto la oportunidad para presentar la demanda venció el 3 de septiembre de 1996. La decisión contó con un salvamento de voto que sostenía que la caducidad debía contarse a partir de la fecha de la sentencia de absolución.

5. Las instancias de tutela consideraron que la decisión del Consejo de Estado se había ajustado a derecho respecto de la determinación del término de caducidad de la acción de reparación directa por privación injusta de la libertad, por lo que negaron sus reclamos al no encontrar vulneración al derecho al debido proceso.

6. De acuerdo a lo planteado, la Sala debe resolver el siguiente problema jurídico ¿el Consejo de Estado vulneró los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, -defecto procedimental absoluto y desconocimiento del precedente- al haber declarado la caducidad de la acción de reparación directa instaurada en contra de la Fiscalía General de la Nación y no la responsabilidad objetiva del Estado por privación injusta de la libertad en el caso de Marco Antonio Ospina Morales?

7. Por su parte, el señor José Reynel Sánchez Orjuela interpuso acción de tutela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, a la verdad, justicia y reparación. Tal violación se habría dado porque la Corporación demandada en la providencia dictada el 12 de marzo de 2014, incurrió en una violación directa de la Constitución y un desconocimiento del precedente, al decretar la caducidad de la acción de reparación directa que inició contra la Nación- Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de su libertad.

A juicio del demandante, el Consejo de Estado se equivocó al determinar que el momento en el que debía iniciarse el cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa, era el día de la fecha de ejecutoria de la providencia del 29 de junio de 2000, mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta confirmó la sentencia proferida por el Juzgado

Regional de San Juan de Cúcuta, del 21 de junio de 1999, a través de la cual se absolvió al demandante por los delitos de terrorismo y rebelión.

El actor señaló que la demanda fue presentada en el término de los dos años que establece el artículo 136 del Decreto 01 de 1984, contados a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa. Al respecto, recordó que la etapa de juicio fue adelantada por un Juez Regional de la ciudad de Cúcuta, la que culminó con sentencia absolutoria calendada el 21 de junio de 1999, la cual fue apelada por un Fiscal Delegado ante los Jueces Regionales y por el apoderado judicial de ECOPETROL, recurso que le correspondió conocer a la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, Corporación que mediante sentencia del 29 de junio de 2000, confirmó la sentencia absolutoria.

Luego, mediante auto del 24 de julio de 2000, se ordenó que el expediente permaneciera en la Secretaría del Tribunal por 30 días, para que las partes lo consultaran y presentaran el recurso de casación. En esa misma providencia se expresó que el término para presentar dicho recurso vencía el 22 de septiembre de 2000. En ese orden de ideas, consideró que esa última fecha era la que debía tenerse en cuenta para efectos de analizar la caducidad de la acción. Es decir que el plazo para interponer la acción de reparación directa contaba desde el 23 de septiembre de 2000 hasta el 23 de septiembre de 2002, dado que la demanda fue radicada el 18 de septiembre de 2002, no se configuró la caducidad de la acción.

8. La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado argumentó que la providencia cuestionada se profirió con apoyo en el material probatorio allegado al proceso, con estricto apego al ordenamiento jurídico por el cual debía regularse y decidirse la acción, con fundamento en la jurisprudencia consolidada y reiterada de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la materia, cuyos fundamentos quedaron consignados de manera clara y precisa en dicho fallo.

Las instancias en tutela denegaron la acción, ya que estimaron que la decisión de la autoridad judicial accionada de revocar la sentencia apelada y en su lugar, declarar la caducidad de la acción, demostraba razonabilidad y coherencia entre las normas y la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con la caducidad de la acción de reparación directa cuando ésta se fundamenta en el daño producido por la privación injusta de la libertad.

9. De acuerdo con los antecedentes planteados, para resolver la tutela T-4.943.362, la Sala Quinta de Revisión de esta Corporación presenta el siguiente problema jurídico: ¿la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, al decretar la caducidad de la acción de reparación directa iniciada por el aquí accionante contra la Nación- Fiscalía General de la Nación por privación injusta de su libertad?

10. Por tratarse de dos acciones de tutela contra providencias judiciales, la Sala primero reiterará los requisitos generales y específicos de procedibilidad de la solicitud de amparo contra providencias judiciales y analizará si concurren los requisitos generales antes de entrar a analizar si se configuran las causales específicas para su procedencia.

11. Dado que los problemas jurídicos en los dos casos se circunscriben al análisis de la violación de derechos fundamentales al interpretar las normas legales sobre la caducidad de la acción de reparación directa y la ejecutoria de providencias en casos de privación injusta de la libertad, para establecer si se configuran el defecto procedimental absoluto y el desconocimiento del precedente en el caso de Marco Antonio Ospina Morales, y el defecto por violación directa de la Constitución y desconocimiento del precedente en el caso de José Reynel Sánchez Orjuela, de acuerdo con los cargos alegados por los tutelantes se debe hacer referencia a las reglas establecidas al respecto.

Así, de cumplirse con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias, primero, se establecerá cuáles son las reglas aplicables a la caducidad de la acción de la reparación directa en casos de privación injusta de la libertad. Segundo, se revisarán las reglas aplicables a la ejecutoria de las sentencias en casos de reparación directa por privación injusta de la libertad. Tercero, se aplicarán las anteriores reglas a los casos objeto de estudio para establecer si se incurrió en una vulneración al derecho al debido proceso, de acuerdo a los defectos propuestos en cada caso.

Reglas jurisprudenciales sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra sentencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia³².

12. El artículo 86 de la Constitución Política consagró la acción de tutela como mecanismo de protección de derechos fundamentales, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública, incluidas las autoridades judiciales.

En desarrollo de este precepto, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 previeron la posibilidad de que cuando los jueces emitieran decisiones que vulneraran garantías fundamentales, las mismas fueran susceptibles de control por vía de tutela. Sin embargo, la Corte Constitucional mediante la **sentencia C-543 de 1992**³³ declaró la inexecutable de los referidos artículos. En ese fallo la Corte precisó que permitir el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales, transgredía la autonomía y la independencia judicial y contrariaba los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

³² Con el objetivo de respetar el precedente constitucional, promover una mayor eficiencia en la administración de justicia y teniendo en cuenta que la Corte Constitucional ya ha decantado un estándar para resumir de manera detallada las reglas jurisprudenciales sobre la procedibilidad de la acción de tutela en contra de sentencias judiciales se tomará como modelo de reiteración el fijado por la magistrada sustanciadora en la sentencia SU-242 de 2015.

³³ M. P. José Gregorio Hernández Galindo

13. No obstante, en tal providencia esta Corporación también estableció la doctrina de las *vías de hecho*, mediante la cual se planteó que la acción de tutela sí puede ser invocada contra una providencia judicial, cuando ésta es producto de una manifiesta situación de hecho, creada por actos u omisiones de los jueces, que implica la trasgresión o amenaza de un derecho fundamental.

14. En esa medida, a partir de 1992 se permitió la procedencia de la acción de tutela para atacar, por ejemplo, sentencias que se hubieran basado en normas inaplicables, proferidas con carencia absoluta de competencia o bajo un procedimiento ajeno al fijado por la legislación vigente. Tales *vías de hecho* fueron identificadas caso a caso³⁴.

15. Más adelante, esta Corte emitió la **sentencia C-590 de 2005**³⁵, en la que la doctrina de las *vías de hecho* fue replanteada en los términos de los avances jurisprudenciales que se dieron en ese interregno. En dicho fallo, la Corte diferenció dos tipos de requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, así: i) requisitos generales de procedencia, con naturaleza procesal y ii) causales específicas de procedibilidad, de naturaleza sustantiva.

Requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

16. En la **sentencia C-590 de 2005**³⁶, la Corte buscó hacer compatible el control por vía de tutela de las decisiones judiciales, con los principios de cosa juzgada, independencia y autonomía judicial y seguridad jurídica. Por ello estableció diversas condiciones procesales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que deben superarse en su totalidad, a fin de avalar el estudio posterior de las denominadas causales específicas.

17. Los requisitos de carácter general son: **i)** que la cuestión sea de relevancia constitucional; **ii)** que se hayan agotado todos los medios de defensa judiciales al alcance; **iii)** que se cumpla el principio de inmediatez; **iv)** si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva en el proceso; **v)** que se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y **vi)** que no se trate de una tutela contra otra tutela.

17.1. Frente a la exigencia de que **lo discutido sea de evidente relevancia constitucional**, esta Corte ha dicho que ello obedece al respeto por la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales, como de los de las demás jurisdicciones. Debe el juez de tutela, por lo tanto, establecer clara y

³⁴ Al respecto ver, entre otras, las sentencias SU-159 de 2002 y T-522 de 2001, en ambas M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-462 de 2003 y T-1031 de 2001, en ambas M. P. Eduardo Montealegre Lynett y T-1625 de 2000, M. P. Martha Victoria SÁCHICA Méndez.

³⁵ M. P. Jaime Córdoba Triviño. En este fallo se declaró inexecutable una expresión del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que impedía el ejercicio de cualquier acción, incluida la tutela, contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

³⁶ MP: Jaime Córdoba Triviño.

expresamente si el asunto puesto a su consideración es realmente una cuestión de relevancia constitucional, que afecte los derechos fundamentales de las partes.

17.2. El deber de agotar **todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance del afectado**, guarda relación con la excepcionalidad y subsidiariedad de la acción de tutela, pues de lo contrario ella se convertiría en una alternativa adicional para las partes en el proceso. Esta exigencia trae consigo la excepción consagrada en el artículo 86 Superior, que permite que esa exigencia pueda flexibilizarse cuando se trata de **evitar la consumación de un perjuicio irremediable**.

17.3. Adicionalmente, el juez debe verificar que la acción de tutela se invoque en un término razonable y proporcionado, contado a partir del hecho vulnerador, a fin de cumplir **el requisito de la inmediatez**. De no ser así, se pondrían en juego la seguridad jurídica y la institución de la cosa juzgada, pues las decisiones judiciales estarían siempre pendientes de una eventual evaluación constitucional.

17.4 Así mismo, cuando se trate de **una irregularidad procesal, ésta debe haber sido decisiva o determinante en la sentencia que se impugna y debe afectar los derechos fundamentales del peticionario**. Este requisito busca que sólo las irregularidades verdaderamente violatorias de garantías fundamentales tengan corrección por vía de acción de tutela, de manera que, se excluyan todas aquellas que pudieron subsanarse durante el trámite, o que no se alegaron en el proceso.

17.5. También se exige que la parte accionante identifique **razonablemente los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales**. Este requisito pretende que el actor ofrezca plena claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que se imputa a la decisión judicial. En este punto, es importante que el juez de tutela verifique que los argumentos se hubieren planteado al interior del proceso judicial, de haber sido esto posible.

17.6. La última exigencia de naturaleza procesal que consagró la tipología propuesta en la **C-590 de 2005, que la sentencia atacada no sea de tutela**. Así se buscó evitar la prolongación indefinida del debate constitucional, más aún cuando todas las sentencias de tutela son sometidas a un proceso de selección ante esta Corporación, trámite después del cual se tornan definitivas, salvo las escogidas para revisión.

Verificación de requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales en los casos

Primero. Expediente T-4.935.217 Marco Antonio Ospina Morales contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado.

18. En primer lugar, el señor Marco Antonio Ospina Morales solicita la protección de sus derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, los cuales considera vulnerados como consecuencia de la decisión definitiva de declarar la caducidad de la acción de reparación directa por privación injusta de la libertad. Dicho cuestionamiento, comprende temas de evidente **relevancia constitucional**, debido a que la decisión cuestionada tiene como efecto que no se produzca un pronunciamiento judicial sobre la responsabilidad del Estado ante el supuesto daño sufrido por el accionante por la privación injusta de su libertad, motivo por el cual están comprometidos sus derechos fundamentales. Luego, se cumple con el primer requisito.

19. En segundo lugar, el actor presentó acción de reparación directa y cumplió con agotar todos los recursos ordinarios al impugnar la sentencia de primera instancia, la cual fue resuelta en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. De acuerdo con lo establecido por el artículo 188³⁷ del Decreto 01 de 1984³⁸, la censura planteada por el accionante no se identifica con ninguna de las causales establecidas para la procedencia del recurso de revisión. El señor Ospina Morales, mediante apoderado, presentó recurso de unificación de jurisprudencia contra la decisión de segunda instancia, el cual fue rechazado, por no ser procedente contra este tipo de sentencias³⁹. Entonces, **al no existir recursos extraordinarios y haber agotado todos los recursos ordinarios**, se cumple con el segundo requisito de procedibilidad.

20. En tercer lugar, **el requisito de inmediatez** también se cumple para el caso del señor Ospina Morales, pues la acción de tutela fue interpuesta dentro de un término razonable. La sentencia que se cuestiona tiene fecha del 14 de mayo de 2014 y quedó ejecutoriada el 6 de junio de ese mismo año. La acción de tutela se presentó el 3 de octubre de 2014, es decir, dentro de los siguientes cuatro meses en que se conoció la decisión del contencioso administrativo controvertida.

³⁷ ARTICULO 188. CAUSALES DE REVISION. Modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998. El nuevo texto es el siguiente: Son causales de revisión:

1. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados.
2. Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.
3. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar.
4. No reunir la persona en cuyo favor se decretó una pensión periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria, o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia, o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida.
5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia.
6. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.
7. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición.
8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada”.

³⁸ En virtud de lo dispuesto en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, ese nuevo código comenzaría a regir a partir del 2 de julio de 2012, por lo que las demandas y procesos en curso a la vigencia de esa ley, seguirán tramitándose bajo las reglas fijadas en el régimen jurídico anterior.

³⁹ Cuaderno principal, Folio 104.

21. En cuarto lugar, el accionante cuestiona la aplicación de la caducidad para acceder a la reparación directa como una vulneración a sus derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. Así pues, argumenta que comparte la posición del salvamento del voto en la decisión de segunda instancia durante el proceso, respecto a la caducidad de la acción de reparación directa⁴⁰. Igualmente, alega, como violaciones a los mismos derechos, que la sentencia desconoció los parámetros establecidos por el Consejo de Estado y la jurisprudencia de la Corte Constitucional en cuanto a la procedencia de la reparación por responsabilidad objetiva en los casos de privación de la libertad con fallo absolutorio.

Los argumentos presentados por el actor comprenden una **identificación razonable de los hechos** que generan la presunta violación al derecho al debido proceso y fueron ventilados en el proceso. El primer cargo sobre la caducidad de la acción no fue debatido durante el proceso, ya que surge de la determinación de la decisión de segunda instancia. El cargo sobre desconocimiento del precedente acerca de la reparación en casos de privación injusta de la libertad fue discutido en la impugnación del fallo de primera instancia.

22. En quinto lugar, el actor argumentó que la sentencia incurrió en una **irregularidad procesal**, en particular un **defecto procedimental absoluto**, en relación con la forma de calcular caducidad de la acción. Sobre este requisito se ha dicho que la irregularidad debe ser decisiva en la providencia que se cuestiona. La irregularidad procesal alegada es determinante, pues es a raíz de la aplicación de la caducidad de la acción que se determinó la imposibilidad de evaluar el caso de fondo en la jurisdicción contencioso administrativa, por cuanto la acción se presenta contra la sentencia mediante la cual el Consejo de Estado confirmó la decisión de declarar la caducidad de la acción de reparación directa presentada por el actor. De esta forma se cumple con este requisito.

23. En sexto lugar, no se trata de una tutela contra tutela. En suma, la acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedibilidad en los casos que cuestionan providencias judiciales por vulneración al derecho al debido proceso.

Segundo. Expediente T-4.943.632, José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado.

24. El presente asunto es de **relevancia constitucional**, en tanto involucra la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, en que habría incurrido la autoridad judicial accionada, al decretar la caducidad de la acción de reparación directa que el demandante inició contra la Nación- Fiscalía General de la Nación por privación injusta de la libertad.

⁴⁰ Cuaderno principal, Folios 47-52.

25. El accionante **no contaba con medios de defensa ordinarios ni extraordinarios** para controvertir la sentencia de segunda instancia proferida por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el proceso de reparación directa en el que demandó a la Nación- Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de su libertad.

El caso referido, se trataba de un proceso de reparación directa de cuantía inferior a los quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes, tramitado en vigencia del Código Contencioso Administrativo - Decreto 1 de 1984-. De acuerdo al artículo 188 C.C.A., las causales taxativas para la procedencia del recurso extraordinario de revisión son:

- “1. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados.*
- 2. Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.*
- 3. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar.*
- 4. No reunir la persona en cuyo favor se decretó una pensión periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria, o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia, o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida.*
- 5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia.*
- 6. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.*
- 7. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición.*
- 8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada”.*

Visto lo anterior, como la censura planteada por el actor no coincide con alguna de las causales del recurso extraordinario de revisión, éste no cuenta con otro medio judicial ordinario para alegar la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados.

26. La Sala encuentra que se cumple con el **requisito de inmediatez**, ya que la última actuación del proceso contencioso (la notificación por edicto de la sentencia de segunda instancia en el proceso contencioso administrativo), se produjo el 3 de abril de 2014⁴¹, y la acción de tutela se instauró el 6 de agosto

41

Al

respecto

consultar:

<http://www.consejodeestado.gov.co/actuaciones.asp?numero=54001233100020020143501>

de 2014. Es decir, que transcurrieron 4 meses aproximadamente entre ambas actuaciones, lapso razonable que excluye cualquier apariencia de desinterés por parte del actor.

27. El accionante en el escrito de tutela y en los de impugnación **identificó de manera razonable los hechos que considera violatorios de sus derechos fundamentales**. Explicó los argumentos por los cuales considera que la providencia del Consejo de Estado violó la Constitución y desconoció el precedente.

28. Por último, no se trata de una acción de tutela contra otra sentencia de esa misma naturaleza, por cuanto la acción se presenta para controvertir la providencia mediante la cual el Consejo de Estado declaró la caducidad de la acción de reparación directa.

29. Dado que en los dos casos se cumplen con los requisitos de procedibilidad generales de la acción de tutela contra providencias judiciales, se pasará a reiterar las causales específicas de procedibilidad para verificar si éstos se configuran.

Causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.⁴²

30. En relación con las causales específicas de procedibilidad, esta Corporación ha emitido innumerables fallos⁴³ en los que ha fijado los parámetros a partir de los cuales el operador jurídico puede identificar aquellos escenarios en los que la acción de tutela resulta procedente para controvertir los posibles *defectos* de las decisiones judiciales, para con ello determinar si hay o no lugar a la protección excepcional y restrictiva de los derechos fundamentales, por vía de la acción de tutela⁴⁴.

31. Así las cosas, la jurisprudencia entendía que existían básicamente cuatro defectos, el sustantivo, el orgánico, el procedimental y el fáctico; sin embargo, producto de una labor de sistematización sobre la materia, en la **sentencia C-590 de 2005** se indicó que procede la tutela contra providencias judiciales cuando se presenta alguna de las siguientes causales:

⁴² Con el objetivo de respetar el precedente constitucional, promover una mayor eficiencia en la administración de justicia y teniendo en cuenta que la Corte Constitucional ya ha decantado un estándar para resumir de manera detallada las reglas jurisprudenciales sobre la procedibilidad de la acción de tutela en contra de sentencias judiciales se tomará como modelo de reiteración el fijado por la magistrada sustanciadora en la sentencia SU-242 de 2015.

⁴³ Ver entre muchas otras las sentencias T-620 de 2013, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-612 de 2012, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-584 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-661 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-671 de 2010; , M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-217 de 2010, M. P. Gabriel Eduardo Martelo Mendoza; T-949 de 2009, M. P. Mauricio González Cuervo; T-555 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-584 de 2008, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-796 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-233 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1027 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-812 de 2005, M. P. Rodrigo Escobar Gil;

⁴⁴Entre otras, pueden consultarse las sentencias T-419 de 2011, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-1257 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

- **Defecto orgánico** que ocurre cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece, en forma absoluta, de competencia.
- **Defecto procedimental absoluto** que surge cuando el juez actúa totalmente al margen del procedimiento previsto por la ley.
- **Defecto fáctico** que se presenta cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión o cuando se valora la prueba de manera absolutamente irrazonable.
- **Defecto material o sustantivo** que tiene lugar cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión.
- **El error inducido** que acontece cuando la autoridad judicial fue objeto de engaños por parte de terceros, que la condujeron a adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales.
- **Decisión sin motivación** que se presenta cuando la sentencia atacada carece de legitimación, debido a que el servidor judicial incumplió su obligación de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan.
- **Desconocimiento del precedente** que se configura cuando por vía judicial se ha fijado un alcance sobre determinado tema, y el funcionario judicial, desconoce la regla jurisprudencial establecida. En estos eventos, la acción de tutela busca garantizar la eficacia jurídica del derecho fundamental a la igualdad.
- **Violación directa de la Constitución** que se deriva del principio de supremacía de la Constitución, según el cual la Carta Política es una norma plenamente vinculante y con fuerza prevalente. Este defecto se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce los postulados de la Constitución.

32. En atención a que en los casos *sub examine* los accionantes adirman que las providencias cuestionadas incurren en las causales especiales referentes a: i) defecto procedimental absoluto; ii) desconocimiento del precedente; iii) defecto sustantivo; y iv) violación directa de la Constitución; esta Sala efectuará una breve caracterización de las mismas, a fin de viabilizar el estudio de los casos concretos.

Defecto procedimental absoluto⁴⁵

33. El defecto procedimental como una causal especial de procedencia de la tutela contra providencias judiciales se sustenta en los artículos 29 y 228 de la Constitución, que consagran los derechos al debido proceso y a la administración de justicia y el principio de prevalencia del derecho sustancial que protege a las personas de que se presente una grave arbitrariedad en el acceso a la justicia. La Corte Constitucional ha reconocido dos modalidades de este defecto: i) el absoluto, que se da cuando hay una desviación del procedimiento legalmente establecido⁴⁶ y ii) por “*exceso ritual manifiesto, que tiene lugar cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales*”⁴⁷.

34. En relación con el defecto procedimental absoluto⁴⁸, la Corte ha indicado que “*[c]uando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones y actúa de forma arbitraria y caprichosa, con fundamento en su sola voluntad, se configura el defecto procedimental. El defecto procedimental se erige en una violación al debido proceso cuando el juez da un cauce que no corresponde al asunto sometido a su competencia, o cuando pretermite las etapas propias del juicio, como por ejemplo, omite la notificación de un acto que requiera de esta formalidad según la ley, o cuando pasa por alto realizar el debate probatorio, natural a todo proceso, vulnerando el derecho de defensa y contradicción de los sujetos procesales al no permitirles sustentar o comprobar los hechos de la demanda o su contestación, con la consecuyente negación de sus pretensiones en la decisión de fondo y la violación a los derechos fundamentales*”⁴⁹.

De acuerdo con lo anterior, la decisión del juez en un proceso se torna arbitraria por falta de fundamento legal que la sostenga, y por lo tanto se configura un defecto procedimental absoluto cuando: i) se tramita un proceso de forma

⁴⁵ Extracto de la Sentencia T-323 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

⁴⁶ Sentencia T-008 de 1998 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; En la sentencia SU-159 de 2002 MP: Manuel José Cepeda Espinosa se dijo sobre la configuración del defecto: “3.2.2. Respecto de la presunta existencia de una vía de hecho sustentada en la constatación de un defecto procedimental, la Corte ha señalado que, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones, está actuando “en forma arbitraria y con fundamento en su sola voluntad”. Así, por vía de ejemplo, está viciado todo proceso en el que se pretermiten eventos o etapas señaladas en la ley para asegurar el ejercicio de todas las garantías que se le reconocen a los sujetos procesales de forma tal que, por ejemplo, (i.) puedan ejercer el derecho a una defensa técnica, que supone la posibilidad de contar con la asesoría de un abogado – en los eventos en los que sea necesario –, ejercer el derecho de contradicción y presentar y solicitar las pruebas que considere pertinentes para sustentar su posición; (ii.) se les comuniquen de la iniciación del proceso y se permita su participación en el mismo y (iii.) se les notifiquen todas las providencias proferidas por el juez, que de acuerdo con la ley, deben serles notificadas”. Ver también Sentencia T-946 de 2014 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado citando T-327 de 2011 MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁴⁷ Sentencia T-388-2015 MP: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo AC: Gloria Stella Ortiz Delgado respecto a la diferencia entre impugnación y doble instancia; Ver también Sentencia T-340 de 2015 MP: Jorge Iván Palacio Palacio.

⁴⁸ Se pueden consultar entre otras sentencias, las sentencias T-937 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1062 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-996 de 2003, Clara Inés Vargas y T-289 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴⁹ Sentencia T-196 de 2006 MP: Álvaro Tafur Galvis.

diferente a la establecida legalmente⁵⁰ o ii) se desconocen etapas del procedimiento que comprometen los derechos fundamentales de las partes como, por ejemplo, una notificación, un momento probatorio, o la posibilidad de que una decisión sea revisada en segunda instancia cuando era procedente la apelación⁵¹.

35. Sobre el segundo tipo de defecto procedimental, el exceso ritual manifiesto⁵², la Corte Constitucional ha sostenido que se configura “*en eventos en los cuales el juzgador incurre en una vulneración del mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, o del derecho al acceso a la administración de justicia por (i) dejar de inaplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva, aunque en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas*”⁵³.

36. Adicionalmente, la jurisprudencia ha establecido que tanto para los casos del defecto procedimental absoluto como del exceso ritual manifiesto, es necesario que: i) el desconocimiento del procedimiento tenga un efecto

⁵⁰ Sentencia T-340 de 2015 MP: Jorge Iván Palacio Palacio; Sentencia T-996 de 2003 MP: Clara Inés Vargas Hernández.

⁵¹ Sentencia T-340 de 2015 MP: Jorge Iván Palacio Palacio que a su vez cita Sentencia T-996 de 2003 MP: Clara Inés Vargas Hernández y sentencia SU-159 de 2002 MP: Manuel José Cepeda Espinosa; Sentencia T-327 de 2011 MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Sentencia T-946 de 2014 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵² Los pronunciamientos más relevantes sobre el exceso ritual manifiesto, aparte de la mencionada sentencia T-1306 de 2001 y de la 973 de 2004, que será referida en el cuerpo de las sentencias son: la sentencia T-1323 de 2002, en la cual la Corte conoció de un caso en el cual el abogado de 500 ciudadanos que se encontraban reclamando el derecho a la pensión, dirigió por error la demanda a los jueces civiles del circuito. El juez del circuito al que le correspondió en reparto la demanda la envió a los jueces laborales del circuito, por competencia. El juez laboral del circuito a quien correspondió el caso ordenó la corrección de la demanda y de 500 poderes incorporados en ella, en el término de cinco días. El abogado corrigió la demanda, pero solicitó un plazo adicional para anexar los 500 poderes, pues no todos sus mandatos se encontraban en la misma región del país. La Corte consideró que la exigencia impuesta por el juez laboral del circuito en un término de cinco días, y su negativa a la ampliación del término, se encontraban enmarcadas en el supuesto del *exceso ritual manifiesto*. Tras reparar en que se hallaba de por medio el derecho a la pensión de un amplio número de ciudadanos, esta Corporación indicó que, con el fin de dar prevalencia al derecho sustancial, el juez debió inaplicar las normas sobre términos legales para la corrección de los poderes, o bien, dar valor a la inequívoca expresión de voluntad contenida en los poderes rechazados; la sentencia T-289 de 2005, fallo en que la Corte se pronunció sobre la petición de amparo de un ciudadano que había interpuesto la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante un Tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa. La autoridad judicial rechazó la acción argumentando la caducidad de la misma, decisión que el afectado impugnó mediante recurso de *reposición y en subsidio de apelación* en contra del auto de rechazo. El Tribunal rechazó nuevamente el recurso por considerar que, de acuerdo con la normativa del proceso contencioso, el único recurso procedente era el de súplica. La Corte consideró que el juez administrativo incurrió en defecto procedimental por exceso ritual, dado que en la medida en que los recursos tenían el mismo objeto, y el término para interponerlos era el mismo, el juez debió obviar el encabezado y dar trámite al recurso procedente; la sentencia T-950 de 2003, pronunciamiento en el que la Corte consideró que un juez civil incurrió en un defecto procedimental al decretar la perención de un proceso de responsabilidad extracontractual debido a la inasistencia del demandante, pues el funcionario judicial no tuvo en cuenta que este se encontraba interno en la cárcel La Picota de Bogotá, y fue notificado de la audiencia, a realizarse en Valledupar, un día antes de su celebración. Para la Corte, la actuación del juez civil fue por completo irrazonable y desproporcionada, especialmente porque conocía plenamente la situación del peticionario.

⁵³ Sentencia T-637 de 2015 MP Juan Carlos Henao Pérez. Reiterada en Sentencias T-339 de 2015 MP: Jorge Iván Palacio Palacio. T-388-2015 MP: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; ver también T-386 de 2010 MP: Nilson Pinilla Pinilla, T-599 de 2009 MP: Juan Carlos Henao Pérez, Sentencia T-327 de 2011 MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

definitivo para la vulneración de los derechos fundamentales⁵⁴; ii) la desviación o irregularidad no pueda subsanarse por otra vía; y iii) de ser posible, haya sido alegada en el proceso⁵⁵.

El defecto sustantivo⁵⁶

37. 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 aplicables 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.

En la **sentencia SU–195 de 2012** se estableció que, en *sentido amplio*, se está en presencia de esta causal cuando la autoridad judicial emplea una norma inaplicable al caso concreto, deja de aplicar la norma adecuada, o interpreta las normas de tal manera que contraría la razonabilidad jurídica⁵⁷.

En *estricto sentido*, lo configuran los siguientes supuestos:

- a.** El fundamento de la decisión judicial es una norma que no es aplicable al caso concreto, por impertinente⁵⁸ o porque ha sido derogada⁵⁹, es inexistente⁶⁰, inexecutable⁶¹ o se le reconocen efectos distintos a los otorgados por el Legislador⁶².
- b.** No se hace una interpretación razonable de la norma⁶³.
- c.** Cuando se aparta del alcance de la norma definido en sentencias con efectos *erga omnes*⁶⁴.
- d.** La disposición aplicada es regresiva⁶⁵ o contraria a la Constitución⁶⁶.

⁵⁴ Ver entre muchas, Sentencia T-946 de 2014 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado, Sentencia T-926 de 2014 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado, Sentencia T-778 de 2009 MP: Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia T-264 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia T-391 de 2014 MP: Jorge Ignacio Pretelt Chalhub.

⁵⁵ Ver entre otras, Sentencia T-637 de 2015 MP Juan Carlos Henao Pérez. Reiterada en Sentencias T-339 de 2015 MP: Jorge Iván Palacio Palacio. T-388-2015 MP: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; ver también ver también T-386 de 2010 MP: Nilson Pinilla Pinilla, T-599 de 2009 MP: Juan Carlos Henao Pérez.

⁵⁶ Con el objetivo de respetar el precedente constitucional, promover una mayor eficiencia en la administración de justicia y teniendo en cuenta que la Corte Constitucional ya ha decantado un estándar para resumir de manera detallada las reglas jurisprudenciales sobre las causales específicas de la acción de tutela en contra de sentencias judiciales se tomará como modelo de reiteración respecto del defecto sustantivo el fijado por la magistrada sustanciadora en la sentencia SU-242 de 2015.

⁵⁷ Sentencias SU-159 de 2002, T-295 de 2005 y T-743 de 2008 todas con ponencia del dr. Manuel José Cepeda Espinosa, T-043 de 2005, T-657 de 2006 ambas con ponencia del dar Marco Gerardo Monroy Cabra, T-686 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-033 de 2010, y T-792 de 2010 ambas con ponencia del Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁵⁸ Sentencia T-189 de 2005 M.P. Manuel José cepeda Espinosa.

⁵⁹ Sentencia T-205 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

⁶⁰ Sentencia T-800 de 2006 M.P. Jaime Araujo Rentería

⁶¹ Sentencia T-522 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

⁶² Sentencia SU-159 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁶³ Sentencias T-051 de 2009 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-1101 de 2005 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁴ Sentencias T-462 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynnett, T-842 de 2001 M.P. Álvaro Tafur Galvis, y T-814 de 1999.

⁶⁵ Sentencia T-018 de 2008 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

- e. El ordenamiento otorga poder al juez y éste lo utiliza para fines no previstos en la disposición⁶⁷.
- f. La decisión se funda en una interpretación no sistemática de la norma⁶⁸, es decir se trata de un grave error en la interpretación.⁶⁹
- g. Se afectan derechos fundamentales, debido a que el operador judicial sustenta o justifica de manera insuficiente su actuación.

Desconocimiento del precedente⁷⁰

38. El precedente es conocido como la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo⁷¹. La relevancia de respetar el precedente atiende a razones de diversa índole, que en todo caso se complementan.

La primera razón, se basa en la necesidad de proteger el derecho a la igualdad de las personas que acuden a la administración de justicia y de salvaguardar los principios de buena fe y seguridad jurídica. Esto, debido a que no tener en cuenta las sentencias anteriores a un caso que resulta equiparable al analizado, implicaría el evidente desconocimiento de esos derechos y principios.

El segundo argumento se basa en el reconocimiento del carácter vinculante de las decisiones judiciales, en especial si son adoptadas por órganos cuya función es unificar jurisprudencia. Como lo ha explicado esta Corte, tal reconocimiento se funda en una postura teórica que señala que *“el Derecho no es una aplicación mecánica de consecuencias jurídicas previstas en preceptos generales, como lo aspiraba la práctica jurídica de inicios del siglo XIX..., sino una práctica argumentativa racional”*⁷². Con lo cual, en últimas, se le otorga al precedente la categoría de fuente de derecho aplicable al caso concreto.

⁶⁶Sentencia T-086 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁶⁷Sentencia T-231 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶⁸Sentencia T-807 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas.

⁶⁹ Sentencia T-343 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez. En esta oportunidad el problema jurídico iba encaminado a determinar si la decisión de la Sección Quinta del Consejo de Estado, por medio de la cual se había resuelto anular la elección del ciudadano Ferney Humberto Lozano Camelo como alcalde del municipio de Yumbo en el Valle del Cauca y en consecuencia se había ordenado la realización de nuevas elecciones en dicho municipio, había incurrido en una vía de hecho por defecto sustantivo al interpretar de manera errónea las normas aplicables conforme los presupuestos fácticos del caso. La Corte consideró que la interpretación realizada por la autoridad judicial accionada *“no se puede considerar como una interpretación errónea de la norma que implique una ruptura del nexo causal entre el supuesto de hecho de la norma y los elementos fácticos del caso,”* sumado a que esta no fue arbitraria y se ciñó no solo a la normatividad prevista para resolver el caso sino también al desarrollo jurisprudencial y el precedente. Por esta razón, la Corte confirmó la sentencia que negó el amparo invocado.

⁷⁰ La Sala Plena en Sentencia SU-053 de 2015, con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre dicha causal específica, razón por la cual reiterarán las consideraciones presentadas en dicha oportunidad.

⁷¹ Cfr., sobre la definición de precedente, las sentencias T-292 de 2006, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, SU-047 de 1999 y C-104 de 1993, en ambas M. P. Alejandro Martínez Caballero.

⁷² Cfr. Sentencia C-634 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Ahora bien, esta Corporación fijó los parámetros que permiten determinar si en un caso es aplicable o no un precedente. Así, la **sentencia T-292 de 2006**⁷³, estableció que deben verificarse los siguientes criterios: i) que en la *ratio decidendi* de la sentencia anterior se encuentre una **regla jurisprudencial** aplicable al caso a resolver; ii) que esta *ratio* resuelva un **problema jurídico semejante** al propuesto en el nuevo caso y iii) que los **hechos del caso sean equiparables** a los resueltos anteriormente.

De no comprobarse la presencia de estos tres elementos esenciales, no es posible establecer que un conjunto de sentencias anteriores constituye precedente aplicable al caso concreto, por lo cual al juez no le es exigible dar aplicación al mismo.

De otro modo, cuando se encuentran cumplidos los tres criterios mencionados, los funcionarios judiciales tienen la posibilidad de apartarse del precedente siempre y cuando i) hagan referencia al precedente que van a inaplicar y ii) ofrezcan una justificación razonable, seria, suficiente y proporcionada, que dé cuenta de las razones por las que se apartan de la regla jurisprudencial previa⁷⁴. Así se protege el carácter dinámico del derecho y la autonomía e independencia de las que gozan los jueces.

En esa medida, sólo cuando un juez se aísla de un precedente establecido y es plenamente aplicable a determinada situación, y no cumple con la carga argumentativa antes descrita, incurre en la causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, referente al desconocimiento del precedente judicial. Debido a que, con ese actuar, vulnera los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso de las personas que acudieron a la administración de justicia.

Violación directa de la Constitución⁷⁵

39. En cuanto al defecto por violación directa de la Constitución, la jurisprudencia ha considerado que puede no ser una burda trasgresión de la Carta, pero si se presenta por decisiones que afectan derechos fundamentales⁷⁶.

⁷³ Reiterada en muchas oportunidades. Cfr., T-794 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-1033 de 2012, M. P. Mauricio González Cuervo y T-285 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

⁷⁴ Cfr., T-082 de 2011, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-794 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio y C-634 de 2011, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. En esta última, dicho en otras palabras se explica: “*La Corte también refirió al grado de vinculación para las autoridades judiciales del precedente jurisprudencial emitido por las altas cortes. Resulta válido que dichas autoridades, merced de la autonomía que les reconoce la Carta Política, puedan en eventos concretos apartarse del precedente, pero en cualquier caso esa opción argumentativa está sometida a estrictos requisitos, entre otros (i) hacer explícitas las razones por las cuales se aparte de la jurisprudencia en vigor sobre la materia objeto de escrutinio judicial; y (ii) demostrar suficientemente que la interpretación alternativa que se ofrece desarrolla de mejor manera los derechos, principios y valores constitucionales. Esta opción, aceptada por la jurisprudencia de este Tribunal, está sustentada en reconocer que el sistema jurídico colombiano responde a una tradición de derecho legislado, la cual matiza, aunque no elimina, el carácter vinculante del precedente, lo que no sucede con otros modelos propios del derecho consuetudinario, donde el precedente es obligatorio, basado en el principio del stare decisis.*”

⁷⁵ Este Despacho reiterará las consideraciones expuestas en la Sentencia T-203 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁷⁶ Sentencia C-590 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Este defecto⁷⁷ se origina en la obligación que les asiste a todas las autoridades de velar por el cumplimiento del mandato consagrado en el artículo 4° de la Carta Política, según el cual *“la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”*.

La procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales por violación directa de la Constitución, en principio fue considerada como un defecto sustantivo⁷⁸. Posteriormente, la **Sentencia T-949 de 2003**⁷⁹ se incluyó como una causal específica de procedibilidad de la acción de tutela de carácter independiente y autónomo⁸⁰. Esta interpretación se consolidó en la **Sentencia C-590 de 2005**, en la que la Corte incluyó definitivamente la violación directa de la Constitución como un defecto autónomo que justifica la procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Este tribunal constitucional sostuvo que: *“(...) la violación directa de la Constitución opera en dos circunstancias: uno (i), cuando se deja de aplicar una disposición ius fundamental a un caso concreto, dos (ii), al aplicar la ley al margen de los dictados de la Constitución”*.

La jurisprudencia constitucional también ha sostenido que procede la tutela contra providencias judiciales por violación directa de la Constitución cuando:

*“(a) en la solución del caso se dejó de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional, (b) se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata y (c) el juez en sus resoluciones vulneró derechos fundamentales y no tuvo en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución. En el segundo caso, el juez debe tener en cuenta en sus fallos, que con base en el artículo 4 de la C.P, la Constitución es norma de normas y que en todo caso en que encuentre, deduzca o se le interpele sobre una norma que es incompatible con la Constitución, debe aplicar las disposiciones constitucionales con preferencia a las legales mediante el ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad”*⁸¹

40. En conclusión, el carácter superior de la Constitución y la aplicación directa de algunos mandatos y prohibiciones, vinculan a los funcionarios judiciales. Por eso es posible que una decisión pueda discutirse en sede de tutela cuando desconozca o aplique indebida e irrazonablemente tales postulados.

⁷⁷ La Sentencia SU-918 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt, se ha referido a esta causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, pero sus argumentos resultan aplicables a la acción de tutela contra actos administrativos.

⁷⁸ Sentencia SU-159 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁷⁹ M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁸⁰ Ver también la Sentencia T-462 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁸¹ Sentencia T-809 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez. Esta causal de procedibilidad también ha sido aplicada en las Sentencias T-747 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-555 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-071 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

41. Se pasa ahora a abordar el segundo punto, sobre las reglas alrededor de caducidad de la acción de reparación directa y la ejecutoria de las providencias en casos de privación injusta de la libertad.

La caducidad de la acción de reparación directa en casos de privación injusta de la libertad. Ejecutoria de providencias

40. La caducidad como instrumento constitucional y parámetro del debido proceso, es la sanción que consagra la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto que al exceder los plazos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que le asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por la jurisdicción correspondiente. En ese sentido, las normas de caducidad tienen fundamento en la seguridad jurídica que debe imperar en todo ordenamiento, para impedir que situaciones permanezcan en el tiempo, sin que sean definidas judicialmente. A partir de ello, el Legislador establece unos plazos razonables para que las personas, en ejercicio de una determinada acción, y con el fin de satisfacer una pretensión específica, acudan a un proceso para que ésta sea definida con carácter definitivo por un juez con competencia para ello⁸².

La Corte Constitucional ha establecido que la fijación de los términos de caducidad obedece a la libre configuración del Legislador. En ese orden de ideas, *“es la propia ley la que asigna una carga a los asociados del conglomerado social para que, ante la materialización de un determinado hecho, actúen con diligencia en cuanto a la reclamación efectiva de los derechos reconocidos sustancialmente por las disposiciones jurídicas que de dichos supuestos fácticos se desprenden, sin que las partes puedan convenir en su desconocimiento, modificación o alteración.”*⁸³

43. Así, la caducidad constituye un límite en el tiempo al ejercicio de un derecho, como uno de los presupuestos procesales para acceder a la administración de justicia.⁸⁴ La Corte Constitucional en la **sentencia SU-242 de 2015**⁸⁵, al referirse a la caducidad, advirtió que *“la constitución válida de una relación jurídica procesal, está condicionada a la satisfacción de requisitos de admisibilidad y condiciones previas, denominadas presupuestos procesales”*⁸⁶.⁸⁷

⁸² Cfr., Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C del 21 de febrero de 2011, con radicación 52001-23-31-000-2010-00214-01(39360), C. P. Olga Melida Valle De la Hoz

⁸³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C del 28 de enero de 2015, con radicación 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), C. P. Olga Melida Valle De la Hoz (E).

⁸⁴ Sentencia SU-242 de 2015 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado “En ese orden de ideas, la caducidad hace parte de aquellos presupuestos procesales relacionados con el derecho de acción, entre los que también se encuentran la capacidad de las partes, la jurisdicción y la competencia. Dicho esto, la caducidad hace referencia al ejercicio de la acción dentro de determinados plazos fijados por la ley, so pena de la imposibilidad de constituirse una relación jurídico-procesal válida.”

⁸⁵ Sentencia SU-242 de 2015 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado

⁸⁶ Sentencia SU-242 de 2015 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado citando a Ovalle Favela, José. Ob. Cit. Pág. 177.

⁸⁷ Sentencia SU 242 de 2015 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado.

44. La caducidad como figura de orden público es de carácter irrenunciable y puede ser declarada de oficio en cualquier momento del proceso. El fundamento de dicho límite se encuentra en la protección del interés general y de la seguridad jurídica. Así, la Corte Constitucional ha indicado que:

“La caducidad limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso.

Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”⁸⁸

La caducidad, a diferencia de la prescripción, no genera derechos subjetivos sino que opera como un presupuesto para el ejercicio de la acción en una relación jurídica procesal válida.

45. En el marco de la acción de reparación directa en casos de privación injusta de la libertad, el Consejo de Estado ha dicho que *“la caducidad es la sanción que consagra la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto al exceder los plazos preclusivos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que le asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por el aparato jurisdiccional del poder público”⁸⁹.*

46. El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, vigente al momento de interponer las acciones de reparación directa sobre la que se reclama la vulneración del derecho al debido proceso en esta ocasión, establecía:

“La [acción] de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa”⁹⁰.

La Corte Constitucional, al declarar la constitucionalidad del límite temporal establecido en el citado artículo para el ejercicio de la acción de reparación

⁸⁸ Sentencia C-832 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁸⁹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 28 de enero de 2015 No. de Rad. 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), CP: Olga Melida Valle de la Hoz

⁹⁰ Decreto 1 de 1984, Código Contenciosos Administrativo, reformado por la Ley 446 de 1998, Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011.

directa, reiteró su jurisprudencia sobre la razonabilidad de la caducidad de la acción, así:

“[l]a institución jurídica de la caducidad de la acción se fundamenta en que, como al ciudadano se le imponen obligaciones relacionadas con el cumplimiento de los deberes de colaboración con la justicia para tener acceso a su dispensación, su incumplimiento, o lo que es lo mismo, su no ejercicio dentro de los términos señalados por las leyes procesales -con plena observancia de las garantías constitucionales que integran el debido proceso y que aseguran plenas y amplias posibilidades de ejercitar el derecho de defensa-, constituye omisión en el cumplimiento de sus obligaciones de naturaleza constitucional y, por ende, acarrea para el Estado la imposibilidad jurídica de continuar ofreciéndole mayores recursos y oportunidades, ante la inactividad del titular del derecho en reclamar el ejercicio que le corresponde.”⁹¹

En la misma sentencia, la Corte reiteró que la caducidad encuentra fundamento en los artículos 209 y 228 de la Constitución, al proteger los objetivos de la recta administración de justicia, que a su vez incluyen la certeza jurídica⁹².

47. La jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido⁹³ que *“el término de caducidad de la acción de reparación directa debe computarse a partir del día siguiente a la fecha en que tuvo ocurrencia el hecho, la omisión o la operación administrativa fuente o causa del perjuicio”*⁹⁴ o daño antijurídico.

En tal virtud, es importante diferenciar tres situaciones que la jurisprudencia ha distinguido para efectos de contabilizar el término de caducidad de la acción de reparación directa. En primer lugar, y en aplicación de la regla general, cuando el hecho, omisión u operación son instantáneos, la caducidad opera desde el día siguiente en que se concreta el generador del daño, *“esto es la fecha en que acaece el suceso o fenómeno que genera el daño, de no ser así se confundiría a aquél con las secuelas o efectos del mismo”*⁹⁵. En segundo lugar, cuando el

⁹¹ Corte Constitucional, C-115 de 1998 MP: Hernando Herrera Vergara. La sentencia revisó la constitucionalidad parcial del artículo 136 de Decreto 01 de 1984, subrogado por el artículo 23 del Decreto 2304 de 1989 por considerar, entre otros, que el establecimiento de una límite temporal para el ejercicio de la acción de reparación directa vulneraba el derecho de las víctimas de acceder a la administración de justicia y a la igualdad. La Corte declaró la constitucionalidad del aparte del artículo demandado.

⁹² Corte Constitucional, C-115 de 1998 MP: Hernando Herrera Vergara; Corte Constitucional, C-418 de 1994 MP: Hernando Herrera Vergara.

⁹³ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 28 de enero de 2015 No. de Rad. 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), CP: Olga Melida Valle de la Hoz citando al Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de: 11 de mayo de 2000 Exp. 12200; 10 de noviembre de 2000 Exp. 18805; 10 de abril de 1997 Exp. 10954, y de 3 de agosto de 2006, Exp. 32537. Autos de: 3 de agosto de 2006, Exp. 32537; 7 de febrero de 2007, Exp. 32215.

⁹⁴ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 28 de enero de 2015 No. de Rad. 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), CP: Olga Melida Valle de la Hoz, Acápito 2.1; Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 13 de febrero de 2015, Rad. 73001-23-31-000-1999-00952-02(31187) CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección, 29 de julio de 2013, Rad. 20001-23-31-000-2001-00226-01(28030) CP: Ramiro de Jesús Pasos Guerrero.

⁹⁵ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 28 de enero de 2015, Rad. 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), CP: Olga Melida Valle de la Hoz, Acápito 2.1.

hecho generador del daño se prolongue en el tiempo, en cuyo caso la caducidad se contabiliza a partir del último suceso dañino. Y, en tercer lugar, cuando el hecho generador del daño es oculto, la caducidad se cuenta a partir del día siguiente al que la persona tuvo conocimiento del daño, pues lógicamente el tiempo transcurrido es bastante posterior a la ocurrencia del hecho⁹⁶.

48. Ahora bien, respecto del inicio del cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa⁹⁷ por la privación injusta de la libertad, la Sección Tercera del Consejo de Estado de manera pacífica y reiterada ha indicado:

*“El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo⁹⁸ señala el término de caducidad de las acciones ordinarias, entre ellas la de reparación directa, que caduca al vencimiento del plazo de 2 años, los cuales se cuentan a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho, de la omisión, de la operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o cualquiera otra causa (num. 8). La caducidad se produce cuando el plazo concedido por la ley para ejercer la acción ha vencido; este término no es susceptible de interrupción ni de renuncia y opera aún en contra de la voluntad del titular de la acción una vez se presenten las circunstancias señaladas para ello, por lo cual constituye un presupuesto para el ejercicio del derecho de acción que dicho fenómeno no se haya configurado. El término de caducidad se fija por el legislador sin consideración a situaciones personales y es totalmente invariable e improrrogable, razón por la cual la facultad de ejercer el derecho de acción inicia con el plazo prefijado y nada obsta para que se ejerza desde el primer día, pero fenece definitivamente al caducar o terminar tal plazo. En los casos en los cuales se ejerce la acción de reparación directa con fundamento en la privación injusta de la libertad, el término de caducidad se cuenta desde el momento en el cual el sindicado recupera la libertad y la providencia absolutoria queda ejecutoriada. Con fundamento en lo anterior es dable concluir que la caducidad de la acción de reparación directa en los casos en los cuales se invoca la privación injusta de la libertad, se cuenta a partir de la ejecutoria de la providencia en la cual se determina que no existieron fundamentos jurídicos para ordenar la detención”.*⁹⁹

⁹⁶ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 28 de enero de 2015, Rad. 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), CP: Olga Melida Valle de la Hoz, Acápito 2.1: “Cosa distinta es que la parte demandante sólo haya tenido conocimiento del daño tiempo después de la ocurrencia del hecho, omisión u operación, pues en tales eventos, en aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal (artículo 228 C.P.), el conteo debe iniciarse a partir de la fecha en que la persona -o personas- tuvieron conocimiento del daño; una interpretación contraria supondría cercenar el mencionado derecho fundamental, así como el derecho de acción”.

⁹⁷ Ahora con la ley 1437 de 2011, nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administra, de la pretensión (artículo 140).

⁹⁸ Vigente al momento de interposición de las demandas del presente asunto.

⁹⁹ Auto proferido el 19 de julio de 2010, con radicación 25000-23-26-000-2009-00236-01(37410), C.P. Mauricio Fajardo Gómez (E).

En conclusión, en los casos en los que el perjuicio se deriva de la privación injusta de la libertad, por regla general, el término de caducidad de la acción de reparación directa se cuenta desde el día siguiente a la ejecutoria de la decisión penal que absolvió al acusado, cesó el procedimiento contra él o declaró la preclusión de la investigación penal, puesto que sólo a partir de ese momento es posible inferir la existencia de un daño antijurídico.

50. En efecto, es posible que en algunos eventos el demandante obtenga la libertad por una u otra medida jurisdiccional, pero lo cierto es que hasta tanto la decisión que declara la absolución, la preclusión o la cesación del procedimiento, y por ende, la determinación de la privación de la libertad como injusta por la liberación de la responsabilidad, no haya cobrado fuerza ejecutoria, no se tendrá plena certeza sobre la ocurrencia del daño antijurídico y, en consecuencia, no será viable la reclamación indemnizatoria¹⁰⁰.

No obstante, existen casos en los que la libertad se recupera después de que ha cobrado fuerza ejecutoria la decisión que cesa el procedimiento. Existe jurisprudencia del Consejo de Estado que ha indicado que en esas circunstancias es la fecha de recuperación de la libertad la que determina el momento a partir del cual se contará el término de caducidad de la acción¹⁰¹.

Suspensión del término de caducidad por presentación de la conciliación

51. Por otra parte, es importante precisar que el término de caducidad encuentra un periodo de suspensión que se concreta al momento de la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001¹⁰². En efecto, esa norma establece que el término de caducidad de las acciones en materia contencioso administrativa puede ser suspendido, por una sola vez, hasta que se arribe a cualquiera de los supuestos que se presentan a continuación, sin que en ningún caso pueda superar esta situación el plazo de tres meses, según lo que ocurra primero. La norma establece:

“La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo

¹⁰⁰ Cfr., Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C del 28 de enero de 2015, con radicación 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), C. P. Olga Melida Valle De la Hoz (E).

¹⁰¹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, 12 de febrero de 2014, Rad. 25000-23-26-000-2001-00041-01(30033) CP: Hernán Andrade Rincón; Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, 13 de febrero, 2013 No. De Rad. 25000-23-26-000-1999-02664-01(26022) CP: Hernán Andrade Rincón; Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección del 12 de diciembre de 2013 No. De Rad. 25000-23-26-000-2000-00718-01(27252) CP: Stella Conto Díaz del Castillo.

¹⁰² La Ley 640 de 2001, era la normativa vigente al momento de presentar las demandas que originaron la presente acción constitucional.

anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.”

Con fundamento en la disposición transcrita, la solicitud de conciliación interrumpe el término de caducidad hasta el momento en que se logre el acuerdo, y se expidan las constancias previstas en el artículo segundo¹⁰³ o se cumpla el plazo de tres meses, después de presentada la solicitud, sin que se celebre la audiencia o no se acuerde la conciliación. En consecuencia, la norma no amplía el término de caducidad, sólo fija un límite de duración para que la conciliación se surta en el menor tiempo posible.

52. En conclusión, en el caso específico de la privación injusta de la libertad, el derecho a reclamar la reparación del daño antijurídico se genera una vez existe certeza sobre la cesación del procedimiento, por absolución o preclusión de la investigación¹⁰⁴. La anterior certeza se configura cuando **la decisión que define sobre el proceso de forma definitiva: sentencia absolutoria o preclusión de la investigación**, cobra fuerza ejecutoria¹⁰⁵. Excepcionalmente, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha determinado la fecha en que el sindicado recupera la libertad como el momento que define la injusticia de la privación de la libertad, cuando sucede de forma posterior a la ejecutoria.

En suma, por regla general, el término de caducidad de la acción de reparación directa de dos años se cuenta a partir del día siguiente de la ejecutoria de la decisión que liberó de responsabilidad penal al investigado. Adicionalmente, la

¹⁰³ “ARTICULO 2º. CONSTANCIAS. El conciliador expedirá constancia al interesado en la que se indicará la fecha de presentación de la solicitud y la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en cualquiera de los siguientes eventos: 1. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo. 2. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En este evento deberán indicarse expresamente las excusas presentadas por la inasistencia si las hubiere. 3. Cuando se presente una solicitud para la celebración de una audiencia de conciliación, y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley. En este evento la constancia deberá expedirse dentro de los 10 días calendario siguientes a la presentación de la solicitud. En todo caso, junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados. Los funcionarios públicos facultados para conciliar conservarán las copias de las constancias que expidan y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.”

¹⁰⁴ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 28 de enero de 2015, Rad. 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), CP: Olga Melida Valle de la Hoz, Acápito 2.2.3. “En ese contexto, en los eventos en que el perjuicio se deriva de la privación injusta de la libertad, lo cierto es que el conocimiento del daño se evidencia una vez se tiene la plena certeza acerca de la ilegalidad o la falta de fundamento de la medida restrictiva correspondiente; lo anterior, dado que es a partir del momento en que se califica dicha limitación como injusta o ilegal que la persona detenida tiene pleno conocimiento del daño que se le ha ocasionado y, por consiguiente, puede acudir al aparato jurisdiccional en procura de que dicho detrimento sea resarcido”.

¹⁰⁵ Auto proferido por la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 19 de julio de 2007, Exp. 33.918. “Es posible que en algunos eventos la persona demandante haya obtenido la libertad por una u otra medida jurisdiccional, pero lo cierto es que hasta tanto la decisión que declaró la libertad –y por ende, declaró la ilegalidad de la medida- no haya cobrado fuerza ejecutoria, no se tendrá plena certeza sobre el verdadero acaecimiento del daño y, en consecuencia, no se tendrá certeza acerca de la viabilidad de las pretensiones indemnizatorias”. Ver también Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, 29 de abril de 2015, Rad. 68001-23-31-000-2001-02472-01(37666) CP: Hernán Andrade Rincón; Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 13 de febrero de 2015, Rad. 73001-23-31-000-1999-00952-02(31187) CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, 29 de agosto de 2012, Rad. 20001-23-31-000-2000-00567-01(24093) CP: Stella Conto Díaz del Castillo; Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, 3 de diciembre de 2012, No. de Rad. 25000-23-26-000-1998-02512-01(25571), CP: Stella Conto Díaz del Castillo.

caducidad de la acción se interrumpe hasta por un término máximo de tres meses con la presentación de solicitud de la conciliación.

Ejecutoria de las providencias

53. Respecto de la ejecutoria de las providencias proferidas en el proceso penal es indispensable acudir al Código de Procedimiento Penal. En efecto, para los dos casos objeto de estudio, la norma aplicable era el Decreto Ley 2700 de 1991, en tanto que las decisiones que liberó de reproche penal a los accionantes fueron proferidas bajo su vigencia. En el caso de Marco Antonio Ospina Morales, la providencia que calificó el mérito del sumario sobre la estafa y determinó la libertad provisional definitiva sobre el delito de concierto para delinquir es del 2 de Septiembre de 1994, y la decisión de segunda instancia que lo absuelve es del 25 de abril de 2001. En el caso de José Reynel Sánchez Orjuela, la providencia absolutoria es del 29 de junio de 2000, la cual permaneció a despacho hasta el 22 de septiembre de 2000¹⁰⁶.

El artículo 197 del Decreto Ley 2700 de 1991, establecía lo siguiente:

“ARTICULO 197. EJECUTORIA DE LAS PROVIDENCIAS. Las providencias quedan ejecutoriadas tres días después de notificadas si no se han interpuesto los recursos y no deban ser consultadas. La que decide el [casación], salvo cuando se sustituya la sentencia materia del mismo, la que lo declara desierto, y las que deciden la acción de revisión, los recursos de hecho, o de apelación contra las providencias interlocutorias, quedan ejecutoriadas el día en que sean suscritas por el funcionario correspondiente”.

54. En la misma línea, posteriormente, la Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, dispuso:

“ARTICULO 187. EJECUTORIA DE LAS PROVIDENCIAS. Las providencias quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas si no se han interpuesto los recursos legalmente procedentes.

La que decide los recursos de apelación o de queja contra las providencias interlocutorias, la consulta, la casación, salvo cuando se sustituya la sentencia materia de la misma y la acción de revisión quedan ejecutoriadas el día en que sean suscritas por el funcionario correspondiente.

Las providencias interlocutorias proferidas en audiencia o diligencia quedan ejecutoriadas al finalizar ésta, salvo que se hayan interpuesto

¹⁰⁶ La Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, fue expedida el 24 de julio del año 2000 y entró en vigencia un año después de su promulgación. La norma dispuso: “ARTICULO 536. VIGENCIA. Este Código entrará en vigencia un año después de su promulgación.”

recursos. Si la audiencia o diligencia se realizare en varias sesiones, la ejecutoria se producirá al término de la última sesión.”

55. Sobre esta norma, mediante **Sentencia C-641 de 2002**¹⁰⁷, esta Corporación declaró exequible la expresión del inciso segundo del artículo 187 precitado, que literalmente dice “*quedan ejecutoriadas el día en que sean suscritas por el funcionario correspondiente*”, siempre y cuando se entienda que los efectos jurídicos se surten a partir de la notificación de las providencias.

A juicio de la Corte, dicha norma es constitucional en el entendido de que efectivamente dichas sentencias y providencias interlocutorias quedan ejecutoriadas el día en que son suscritas por el funcionario correspondiente. Sin embargo, como la notificación de las mismas es indispensable y solamente a partir de dicho conocimiento es posible imponer voluntaria o coactivamente el cumplimiento de las órdenes proferidas en la decisión judicial, la Corte consideró que la ejecutoria de dichas sentencias y providencias no produce efectos jurídicos mientras no se surta su notificación.

56. A su vez, respecto de la procedencia del recurso extraordinario de la casación, el artículo 205 del mismo Código señaló:

“ARTICULO 205. PROCEDENCIA DE LA CASACION. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> La casación procede contra las sentencias ejecutoriadas proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, en los procesos que se hubieren adelantado por los delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho años, aun cuando la sanción impuesta haya sido una medida de seguridad.

La casación se extiende a los delitos conexos, aunque la pena prevista para éstos sea inferior a la señalada en el inciso anterior.

De manera excepcional, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, discrecionalmente, puede admitir la demanda de casación contra sentencias de segunda instancia distintas a las arriba mencionadas, a la solicitud de cualquiera de los sujetos procesales, cuando lo considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales, siempre que reúna los demás requisitos exigidos por la ley.”

El aparte tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante la **Sentencia C-252 de 2001**¹⁰⁸, con fundamento en las siguientes consideraciones:

“El recurso de casación tanto en materia civil como laboral además de continuar siendo un recurso extraordinario, se interpone contra

¹⁰⁷ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁰⁸ M.P. Carlos Gaviria Díaz.

sentencias que aún no han adquirido firmeza. En cambio, en materia penal, con la reforma introducida por la ley acusada, primero se ejecuta la sentencia y luego se discute su legalidad. Si la casación como medio de impugnación extraordinario, es una institución jurídica destinada a hacer efectivo el derecho material y las garantías fundamentales de las personas que intervienen en un proceso, no hay razón justificativa de un tratamiento distinto y más gravoso en materia penal, cuando están de por medio valores y derechos fundamentales del hombre: la dignidad humana, la libertad, el buen nombre, la honra, que exigen mecanismos de protección más eficaces, encaminados a precaver la ocurrencia de un agravio irreversible o apenas extemporáneamente reparable. Alterar la naturaleza de la institución, y precisamente en el ámbito axiológicamente más digno de amparo, resulta, pues, una distorsión inadmisibles, abiertamente contraria a nuestra Constitución y, específicamente, desde la perspectiva que en este punto se analiza, pugnantemente con el principio de igualdad.”

Entonces, la Corte Constitucional concluyó que, según las disposiciones citadas, las sentencias proferidas en segunda instancia en un proceso penal quedan ejecutoriadas tres días después de notificadas cuando no se hayan interpuesto los recursos legalmente procedentes, lo que quiere decir que cuando se haya presentado contra las mismas el recurso extraordinario de casación, no quedan en firme mientras dicho recurso no sea resuelto.

57. Cuando no es posible conocer la fecha de ejecutoria, el Consejo de Estado, para garantizar el acceso a la administración de justicia, ha optado por contabilizar el término de caducidad a partir de la fecha en la cual se dictó la providencia absolutoria en concordancia con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo. De lo anterior, da cuenta la sentencia del 12 de febrero de 2014, de la Sección Tercera¹⁰⁹, cuando señala que:

“la Sala encuentra pertinente precisar que si bien es cierto que dentro del asunto de la referencia la demanda se interpuso en tiempo, teniendo en cuenta que se tomó como término para contabilizar tal plazo la fecha en la cual se profirió la sentencia por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala de Decisión Penal, en cuya virtud se confirmó la absolución del ahora demandante, no lo es menos que si se contara ese término a partir de la fecha de ejecutoria de tal decisión, con mayor razón habría lugar a sostener que se presentó la demanda dentro de la oportunidad legal para ello.

Ahora bien, el hecho de que se proceda de esta manera dentro del asunto de la referencia, evidentemente con el propósito de garantizar el Derecho Fundamental de Acceso a la Administración de Justicia, no significa de manera alguna un cambio jurisprudencial en la línea que ha sostenido la Corporación para efectos de señalar que en los casos de privación injusta de la libertad la caducidad se cuenta y se debe contabilizar a partir de la

¹⁰⁹ Con radicación 25000-23-26-000-2001-00041-01(30033), C.P. Hernán Andrade Rincón.

*fecha de ejecutoria del fallo absolutorio o de su equivalente, sólo que, se reitera, ante la falta de información sobre la fecha en que cobró firmeza la confirmación de la absolución del aquí demandante, se impone acoger como punto de partida del término de caducidad de la acción, la fecha en la cual se dictó dicha decisión.”*¹¹⁰

Así, cuando no es posible determinar la fecha de la ejecutoria, ésta se toma a partir de la fecha de la providencia absolutoria para contar el término del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo de dos años.

58. Como se aprecia, es clara e inequívoca la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, en relación con la forma en que debe efectuarse el cómputo del término de caducidad en aquellos eventos en que la demanda de reparación directa tiene como fundamento fáctico y jurídico, la supuesta configuración de una detención injusta o arbitraria, razón por la cual, en esta ocasión, el análisis de las providencias impugnadas se hará bajo las consideraciones esbozadas.

59. A partir de los antecedentes y las consideraciones expuestas, procede esta Sala a efectuar el análisis de las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en cada caso.

De los casos en concreto

Primero. Expediente T-4.935.217 Marco Antonio Ospina Morales contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado.

60. El señor Ospina Morales afirma que la sentencia que declaró la caducidad de la acción de reparación directa por la privación injusta de su libertad, incurre en **defecto procedimental absoluto**¹¹¹ y **desconocimiento del precedente**. En cuanto al primer defecto, el accionante se apoya en el salvamento de voto a la sentencia de segunda instancia, según el cual la sentencia impugnada aplicó indebidamente las normas que regulan la caducidad, pues aquella debe contabilizarse a partir del fallo absolutorio de delitos. En cuanto al desconocimiento del precedente, el accionante considera que los jueces demandados no aplicaron la tesis vigente de responsabilidad objetiva por privación injusta de la libertad.

¹¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A del 29 de abril de 2015, con radicación 08001-23-31-000-1998-00537-01(31145), C. P. Hernán Andrade Rincón (E).

¹¹¹ Cuaderno principal, folio 10. El actor argumenta que “se dan y se tipifican para la presente la incursión de parte del Honorable Consejo de Estado, en las denominadas vías de hecho, entendidas como aquellos casos en los que el operador judicial, **se desvía por completo del procedimiento establecido por la ley, ya sea sustancial y procesal, y actúa arbitraria y caprichosamente, violando derechos fundamentales de los ciudadanos (...)**” y continúa exponiendo que “las vías de hecho cometidas por la Magistrada Ponente del Consejo de Estado, son vías de hecho de procedimiento, explicadas por la jurisprudencia brevemente así: “b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido (...) desconocimiento del precedente”.

Se pasará ahora a analizar los dos aspectos sobre los cuales se alega la procedencia de la acción de tutela contra la Sección Tercera, Subsección C, del Consejo de Estado.

La aplicación de la caducidad a la acción de reparación directa por privación injusta de la libertad no configuró defecto procedimental absoluto, ni desconocimiento del precedente.

61. El señor Ospina Morales alega que la aplicación de la figura de la caducidad por parte del Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección C, comprende un defecto procedimental absoluto y un desconocimiento del precedente porque el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. Indica que:

“yerra el Consejo de Estado, al considerar que la caducidad de la acción operó (2 años) contando dicho término desde que se me revoco la medida de aseguramiento, eso en enero del año de 1992, pero y desde luego, continuando vinculado al proceso, error garrafal del Honorable Consejo de Estado, aclarado a la sala, por el Dr. Enrique Gil Botero, en sendo (sic) salvamento de voto, donde hace la apreciación lógica y jurídica correcta, es decir, que la caducidad se cuenta desde que la sentencia absolutoria proferida a mi favor, fue ratificada por el Honorable Tribunal de Bogotá, para el sub lite, 25 de abril de 2001, presentando la demanda, en 22 de octubre de 2002, es decir, en tiempo, todo lo cual, como se aclara en el citado salvamento que arrimo a la presente”¹¹².

62. De acuerdo con la jurisprudencia reiterada en esta providencia sobre el defecto procedimental absoluto, éste se configura cuando el juez se desvía por completo del procedimiento establecido para dar trámite a ciertas cuestiones, y actúa de forma arbitraria y caprichosa. Para el señor Ospina Morales, la aplicación de la figura de la caducidad realizada por el Consejo de Estado comprende una desviación caprichosa y arbitraria del procedimiento. No obstante, esta Sala considera que dicho argumento no es admisible, toda vez que el juez no se desvió del procedimiento establecido para las acciones de reparación directa, tampoco omitió una notificación, una oportunidad probatoria, o el derecho a la defensa y la contradicción, u otro momento procesal que pudiese comprometer los derechos fundamentales del peticionario. El juez contencioso lo que hizo fue verificar el momento de interposición de la acción y definir si había o no caducado, esto es si el actor tenía la titularidad para ejercer el reclamo sobre la responsabilidad objetiva por la privación injusta de la libertad.

63. Los argumentos del señor Ospina Morales, se ajustan más a un alegato de vulneración al derecho al debido proceso por defecto sustantivo, por aplicación indebida de la norma, al haber contrariado su interpretación sistemática, no un defecto procedimental absoluto. Lo que el tutelante cuestiona como arbitrario, es la aplicación de una norma del procedimiento, la cual se podía interpretar

¹¹² Cuaderno principal expediente T-4935217, folio 9.

como lo hizo el Magistrado que salvó el voto en la decisión que determinó la caducidad de la acción de reparación directa. En dicho salvamento, el Magistrado indica que *“al respecto la sala tiene por establecido que el término de caducidad en este tipo de acciones se cuenta, generalmente a partir del día siguiente a la fecha en que tuvo ocurrencia el hecho, la omisión o la operación administrativa que sea la causa del perjuicio. Ahora bien, en los casos relacionados con la privación injusta de la libertad, el hecho dañoso se configura a partir del momento en que quede ejecutoriada la providencia penal absolutoria (...)*¹¹³. Así, el defecto alegado radica en la aplicación de la norma sobre la caducidad.

Es importante resaltar que la acción de tutela no puede ser una tercera instancia en la que se controvierta una decisión adversa. El fundamento de la tutela contra providencias judiciales, como se ha reiterado en esta sentencia, debe configurar una violación al derecho al debido proceso por causales específicas. En este caso, dado que el reproche versa sobre la interpretación de la norma, para que se configure la violación alegada es necesario que la hermenéutica que se considera violatoria de derechos fundamentales sea completamente arbitraria, y por lo tanto violatoria de la Constitución.

64. El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, establece en su numeral 8° que *“la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa”*. El juez contencioso, en su análisis, procedió a verificar los elementos que permiten establecer el momento en que se determinó la preclusión definitiva por el delito de concierto para delinquir, que era el fundamento de la medida privativa de la libertad, y por lo tanto lo que configuraba el daño antijurídico cuya indemnización reclamaba el actor.

65. El Consejo de Estado, en la decisión demandada, primero, determinó que el tutelante fue sindicado por los delitos de concierto para delinquir y estafa y fue *“asegurado con detención preventiva que luego fue revocada, concediéndosele libertad provisional, y posteriormente se le profirió resolución de acusación por el delito de estafa, resultando absuelto en sentencia proferida por el juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá, decisión que fue confirmada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá”*¹¹⁴. En el proceso no obraba la resolución de medida de aseguramiento, pero sí se encontró la providencia con fecha del 2 de enero de 1992 que resolvió una solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento de forma positiva. Para el Consejo de Estado, fue claro que dicha decisión se pronuncia sobre la cesación definitiva de la investigación por el delito de concierto para delinquir, que era el

¹¹³ Cuaderno principal expediente T-4935217, folio 49.

¹¹⁴ Cuaderno principal expediente T-4935217, folio 38.

fundamento de la medida de detención preventiva. El artículo 421 del Decreto 50 de 1987 establecía¹¹⁵:

“ARTÍCULO 421. DE LA DETENCIÓN. <Decreto derogado por el artículo 573 del Decreto 2700 de 1991> La detención preventiva procede en los siguientes casos:

1. Cuando el delito que se imputa al procesado tenga prevista pena de prisión cuyo mínimo sea o exceda de dos (2) años.”

De otra parte, el Código Penal aplicable al momento de los hechos, Decreto Ley 100 de 1980, tipificaba el concierto para delinquir así:

“ARTICULO 186. CONCIERTO PARA DELINQUIR. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por ese solo hecho, con prisión de tres (3) a seis (6) años.

Si actuaren en despoblado o con armas, la pena será prisión de tres (3) a nueve (9) años.

La pena se aumentará en una tercera parte para quienes promuevan, encabecen o dirijan el concierto”.

Por lo tanto, dado que la pena prevista para el concierto para delinquir excedía los dos años, era procedente la medida de aseguramiento de privación de la libertad.

66. A partir del 2 de enero de 1992, la investigación del tutelante continuó sólo por el delito de estafa. De acuerdo con el artículo 356 del Decreto Ley 100 de 1980 la estafa contemplaba una pena privativa de la libertad mínima de un año¹¹⁶, por lo que la medida de aseguramiento de la privación de la libertad no era procedente, sino la caución¹¹⁷. En el proceso de reparación directa el

¹¹⁵ La orden de medida de aseguramiento fue dictada el 28 de octubre de 1991 cuando aún se encontraba vigente el Decreto 50 de 1987. El Decreto Ley 2700 de 1991 sólo entro en vigencia hasta el 1 de julio de 1992: “ARTICULO TRANSITORIO 1o. VIGENCIA. El presente código entrará en vigencia a partir del 1o de julio de mil novecientos noventa y dos. Las actuales fiscalías de los Juzgados Superiores, Penales del Circuito y Superiores de Aduana y de orden público pasarán a la Fiscalía General de la Nación. Las demás fiscalías se incorporarán a la estructura orgánica y a la planta de personal de la Procuraduría. El procurador general señalará la denominación, funciones y sedes de estos servidores públicos, y podrá designar a quienes venían ejerciendo dichos cargos, conservando su remuneración y régimen prestacional.”

¹¹⁶ Decreto Ley 100 de 1980. “ARTICULO 356. ESTAFA. <Decreto derogado por la Ley 599 de 2000> El que induciendo o manteniendo a otro en error, por medio de artificios o engaños, obtenga provecho ilícito para sí o para un tercero con perjuicio ajeno, incurrirá en prisión de uno a diez años y multa de un mil a quinientos mil pesos.

En la misma pena incurrirá el que en lotería, rifa o juego, obtenga provecho para sí o para otros, valiéndose de cualquier medio fraudulento para asegurar un determinado resultado.”

¹¹⁷ Decreto 2700 de 1991. “ARTICULO 393. DE LA CAUCION. La caución es juratoria o prendaria y se aplica en relación con los delitos cuya pena mínima sea inferior a dos años de prisión, excepto lo previsto en el numeral tercero del artículo 397 de este Código. La caución juratoria constará en acta en donde el sindicado bajo juramento, prometa cumplir las obligaciones que le hayan sido impuestas. Procederá, cuando a juicio del funcionario, el sindicado carezca de recursos económicos para constituir caución prendaria.

La caución prendaria consiste en el depósito de dinero, o constitución de una póliza de garantía, en cuantía

Consejo de Estado verificó que el 17 de febrero de 1994 se dictó resolución de acusación solo por el delito de estafa, la cual fue confirmada el 2 de septiembre de 1994. Para el Consejo de Estado, la última decisión es equivalente a la preclusión definitiva del delito de concierto para delinquir que constituía el fundamento de la privación de la libertad. Por lo tanto, era esa decisión la que configura la privación injusta de la libertad, por lo que a partir del día siguiente de su ejecutoria, comenzaba a contar el término de caducidad de la acción.

67. De acuerdo con las normas vigentes y la jurisprudencia del Consejo de Estado, la determinación del hecho, omisión u operación administrativa es fundamental para establecer desde qué día comienza a contar el término de caducidad de las acciones de reparación directa. Como se advirtió, en el caso específico de la privación injusta de la libertad, el hecho generador del daño se evidencia una vez existe **certeza sobre la injusta privación de la libertad**. Y, lo anterior ocurre cuando queda ejecutoriada la decisión que termina el proceso penal o que libera de responsabilidad penal al investigado respecto del delito que causó la privación injusta de la libertad. Solo en casos excepcionales, cuando el sindicado recupera la libertad mucho tiempo después de la ejecutoria de la decisión que lo liberó de responsabilidad penal, el término de caducidad se cuenta desde que el demandante efectivamente quedó en libertad.

En virtud de lo expuesto, la decisión del Consejo de Estado realizó una aplicación correcta de la norma sobre caducidad, en armonía con la interpretación sistemática consolidada en la jurisprudencia. El hecho generador del daño, y por lo tanto, la injusta detención dependían del delito de concierto para delinquir, como fundamento de la medida de aseguramiento. Así, la interpretación de la caducidad efectuada por el Consejo de Estado no viola la Constitución, ni los derechos fundamentales del tutelante.

En efecto, el 2 de enero de 1992, el Juzgado 85 de Instrucción Criminal Ambulante, mediante providencia, respondió a la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento en contra de Marco Antonio Ospina en la que consideró que:

“acepta la falta de pruebas fehacientes para tener al sindicado como incurso en el delito de concierto para delinquir, el juzgado procederá a revocar la medida de aseguramiento dictada en contra del ya mencionado ciudadano, solamente en cuanto a este delito se relaciona dejando incólume el de ESTAFA por el cual habrá de seguir respondiendo hasta tanto se pruebe lo contrario. En tal virtud es viable conceder a su favor el beneficio de la libertad provisional, previa consignación en el banco popular de esta ciudad y a nombre de este juzgado una suma de dinero equivalente a veinte salarios mínimos, teniendo en cuenta además, que este delito permite

hasta de mil salarios mínimos mensuales legales y se fijará teniendo en cuenta las condiciones económicas del sindicado y la gravedad del hecho.”

conceder este beneficio de acuerdo con lo estatuido en el artículo 421 del C.P.C.”¹¹⁸ (Subraya añadida)

Entonces, el juzgado, resolvió “*revocar el numeral quinto de la providencia calendada el día veintidós de octubre del año inmediatamente anterior de mil novecientos noventa solamente en cuanto tiene que ver con el delito de concierto para delinquir, tal como se anotó en la parte motiva de esta sentencia*”¹¹⁹. A su vez, concedió el beneficio de libertad provisional condicionada al pago de veinte salarios mínimos “*una vez se haya suscrito diligencia de compromiso con presentaciones cada quince días a juzgado*”¹²⁰.

68. El 17 de febrero de 1994, la Fiscalía 260 calificó el mérito de la investigación y formuló resolución de acusación contra Marco Antonio Ospina Morales por el delito de estafa y dictó como medida de aseguramiento la caución de \$50.000 pesos. El numeral décimo de la parte resolutive de la providencia resuelve:

“Dictar RESOLUCIÓN DE ACUSACION en contra de MARCO ANTONIO OSPINA Y LIGIA ANDRADE BARRERA como presuntos autores del delito de ESTAFA. En consecuencia concederles el beneficio de la libertad provisional cambiando la calificación de los delitos inicialmente endilgado al igual que la medida detentiva en su contra, la que ahora será de CAUCION por la suma indicada en la parte motiva, devolviendo el valor de la primeramente prestada”¹²¹.

La parte motiva de la providencia hace referencia al auto por medio del cual se excluyó uno de los delitos por los que se había investigado al señor Ospina Morales, reiterando que dicha situación se encontraba resuelta de forma definitiva, así:

“De manera que no habían podido dejarse de lado los que se endilgaron [a] este sindicado, como en verdad no lo fueron así con posterioridad se hubiese determinado quitar uno de los delitos atribuidos, que como en el auto correspondiente se anotó se consid[eró] no había fundamento para sostenerlo”¹²².

Igualmente, sostuvo que una vez pagada la caución “*el sindicado tendrá derecho a gozar del beneficio de la libertad provisional*”¹²³. Se debe advertir que la decisión no condicionó la libertad a diligencia de compromiso alguna o a

¹¹⁸ Cuaderno 1, prestado, folios 520-521.

¹¹⁹ Cuaderno 1, prestado, folio 522.

¹²⁰ Cuaderno 1, prestado, folio 522. Detrás de dicho folio se lee “Tribunal superior del distrito judicial de Bogotá DC, Sala Penal. Secretaria. Constancia secretarial—Bogotá D.C. Veinticuatro de julio de dos mil uno (2001). Se deja constancia que las presentes fotocopias (4 folios) son tomados de los originales que se encuentran en el expediente adelantado en esta Corporación y radicado con el número 11001-31-04-048-1999-0523-01 contra Marco Antonio Ospina Morales. El fallo aún no ha cobrado ejecutoria material, se encuentra en traslado a cada uno de los recurrentes para presentar la respectiva demanda de casación.”

¹²¹ Cuaderno 1, expediente de reparación directa, folio 176^a.

¹²² Cuaderno 1, préstamo, folio 149.

¹²³ Cuaderno 1, préstamo, folio 150.

presentaciones al juzgado, que pudieran comprometer su libertad de forma parcial, como sí lo hizo la decisión del 2 de enero de 1992.

69. Aunque no obra en el proceso copia de la confirmación de dicha resolución de acusación por el delito de estafa, en providencia de la Corte Suprema de Justicia del 29 de septiembre de 2002, que obra en el expediente de la acción de reparación directa, se determina que la resolución de acusación fue confirmada “*por una fiscalía Delegada ante los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca mediante resolución de fecha 2 de septiembre de 1994*”¹²⁴.

70. De acuerdo a lo anterior, fue la providencia del 2 de enero de 1992 la que configuró la privación injusta de la libertad al resolver la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento por el delito de concierto para delinquir. No obstante, la última providencia que se pronuncia sobre la libertad provisional y ordena el cambio de la calificación inicial de los delitos es la del 2 de septiembre de 1994, al confirmar la providencia del 17 de febrero de 1994. Al ser esta la decisión que se pronuncia de forma definitiva sobre la privación de la libertad, configura la certeza del hecho generador del daño. De este modo, es fácil concluir que lo sucedido posteriormente respecto de la acusación por el delito de estafa, nada tienen que ver con este proceso, pues no sólo ese reproche no fue el generador del daño, sino que esa investigación no le era atribuible la privación de la libertad. Por lo tanto, se debe contar la caducidad de la acción de reparación directa a partir del día siguiente de la ejecutoria de esta providencia, como acertadamente lo hizo el Consejo de Estado.

71. De acuerdo con lo establecido por la jurisprudencia del Consejo de Estado, si no existe constancia de la ejecutoria de la decisión se debe tomar la fecha de la providencia que determina la certeza del daño antijurídico para contar el término de caducidad. En el proceso no reposa constancia de la ejecutoria de dicha decisión, por lo que se debe tomar su fecha de expedición, para que desde el siguiente día comience a contar el término para presentar la demanda contencioso administrativa¹²⁵. Por lo tanto, si la decisión que dictó resolución de acusación por el delito de estafa y se pronunció por última vez sobre la libertad del investigado fue del 17 de febrero de 1994, confirmada el 2 de septiembre de 1994, el término de caducidad de la acción vence el 3 de septiembre de 1996. Es decir, dos años, después del día siguiente de la ejecutoria de la providencia. Como el actor presentó acción de reparación directa el 22 de octubre de 2002, es claro que ya había caducado la acción.

72. De acuerdo con lo anterior, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, en su providencia del 14 de mayo de 2014, no incurrió en vulneración al debido proceso del tutelante por haber aplicado la figura de la caducidad a partir del día siguiente de la ejecutoria de la decisión que definió de forma definitiva sobre la libertad del actor y dictó resolución de acusación por

¹²⁴ Cuaderno 1, préstamo, folio 469.

¹²⁵ Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, No De Rad. 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149) CP: Hernán Andrade Rincón.

el delito de estafa. Así, el Consejo de Estado aplicó correctamente su jurisprudencia consolidada, según la cual en casos de privación injusta de la libertad la caducidad de la acción se debe contar a partir del día siguiente al que configura la certeza sobre el hecho generador del daño, bien sea por la ejecutoria de una providencia que determina de forma definitiva la privación injusta o por haber recuperado la libertad, en caso de que sea posterior a la ejecutoria de la decisión que lo favorece.

El Consejo de Estado no incurrió en un defecto procedimental ni tampoco desconoció el precedente y por lo tanto el derecho a la igualdad del señor Ospina Morales con el fallo de segunda instancia en el proceso de reparación directa al no aplicar la responsabilidad objetiva por privación injusta de la libertad.

73. En cuanto al cargo de defecto procedimental y desconocimiento del precedente por responsabilidad objetiva en casos de privación injusta de libertad, el actor refiere a diferentes sentencias del Consejo de Estado¹²⁶ y de la Corte Constitucional¹²⁷ para demostrar el precedente del que considera se apartó la decisión del Consejo de Estado y que produjo la vulneración al debido proceso. El señor Ospina Morales alega que *“otra vía de hecho cometida por la Doctora Valle de la Hoz y tal vez más gravoso que la anterior vía de hecho, considero con mi acostumbrado respeto, fue desconocer todo el precedente constitucional y contencioso administrativo, habido en materia de privación injusta de la libertad, manifestando por ejemplo, que como quiera para mi absolución operó el IN DUBIO PRO REO, no tengo derecho a reclamar nada, como si yo, estando preso, hubiera tenido la carga de la prueba de probar mi inocencia, y como quiera que el Estado, no puedo probar mi culpabilidad eficazmente, este evento, fue mi culpa, y por ende, no tengo derecho a demandar ni reclamar peso alguno, por la privación injusta de mi libertad”*¹²⁸.

74. De la misma forma, el tutelante argumentó la vulneración al derecho a la igualdad por desconocimiento del precedente, pues, *“se tiene y se sabe de vieja data que UBI EADEM LEGIS RATIO IBI EADEM LEGIS DISPOSITIO, esto es, que donde hay la misma razón, hay el mismo derecho, parafraseando el derecho romano, y así las cosas, un desconcierto inmenso me cobija, al mirar como varios ex compañeros míos del seguro social, ALEXIS CASTILLO SMITH, TRINO ESTEBAN GONZALEZ PEÑA y otros, que igualmente fueron vinculados formalmente al mismo proceso penal de marras, igualmente, llevados a prisión como el suscrito e igualmente declarados inocentes por un señor Juez Penal del Circuito y Magistrado de la Sala Plena, a ellos, si la justicia administrativa los pudo indemnizar y a mí no, siendo el mismo caso y las mismas circunstancias temporo modales y procesales”*¹²⁹.

¹²⁶ Folios 5, 18, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A CP: Hernán Andrade Rincón, 9 de febrero de 2011; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A CP: Hernán Andrade Rincón, 12 de junio de 2013

¹²⁷ Folio 17, Cita Sentencia T-125 de 2012 MP: Jorge Ignacio Pretel Chaljub

¹²⁸ Cuaderno principal expediente T-4935217, folio 11-12.

¹²⁹ Cuaderno principal expediente T-4935217, folio 10.

75. La sentencia del Consejo de Estado, antes de entrar a considerar las circunstancias del caso concreto, dedicó un aparte a recopilar la jurisprudencia del Consejo de Estado, unificada mediante sentencia del 2013, sobre la privación injusta de la libertad. Dicho acápite sostiene que la responsabilidad del Estado parte del artículo 90 de la Constitución y que *“tal fue el argumento que la Sala, indiscutidamente, acogió con el propósito de justificar tanto la posibilidad de declarar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad en eventos diversos de los contemplados expresamente en el citado artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 –como, por ejemplo, en los casos en los cuales se produce la exoneración de responsabilidad penal en la aplicación del principio in dubio pro reo, ya citados, o en aquellos en los que la medida privativa de la libertad es diferente de la detención preventiva, verbigracia, la caución prendaria – frente a supuestos ocurridos aún en vigencia de dicha disposición, como, más significativo aún, también con el fin de apartarse de interpretaciones restrictivas de la mencionada clausula general de responsabilidad estatal (...)”*¹³⁰. (Subraya añadida)

La recopilación que la decisión hizo sobre la jurisprudencia vigente es enfática en establecer que no es de recibo sostener que un decreto con fuerza de ley, como el 2700 de 1991, artículo 414, ni inclusive una ley estatutaria, pueden restringir los alcances del artículo 90 de la Constitución respecto del daño antijurídico por privación injusta de la libertad. Así, reiteró el carácter objetivo de la responsabilidad por el daño especial en casos de la privación injusta de la libertad. La jurisprudencia referida en la decisión del Consejo de Estado fue clara en establecer que *“resulta pertinente explicar por qué no se requiere, ineludiblemente, la concurrencia de un error jurisdiccional o de una detención arbitraria u ordenada mediante providencia contraria a la ley para que se pueda abrir paso la declaratoria judicial de responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad de una persona (...) lo anterior resulta igualmente predicable de aquellos eventos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal del sindicado privado de su libertad se sustenta en la aplicación del principio in dubio pro reo(...)*¹³¹”.

76. La jurisprudencia actual del Consejo de Estado es clara y uniforme en señalar el régimen de responsabilidad objetiva para los casos de privación injusta de la libertad, lo que coincide con los argumentos planteados por el actor. No obstante, dada la caducidad de la acción, no entra a revisar el fondo del reclamo, ni tenía por qué hacerlo al no existir el presupuesto necesario para que se diera la relación jurídica válida. Así, no es procedente el análisis planteado sobre defecto procedimental y el desconocimiento de la jurisprudencia por no aplicar la responsabilidad objetiva frente a casos de privación injusta de la libertad, dadas las consideraciones precedentes sobre la aplicación de la norma de caducidad.

¹³⁰ Cuaderno principal expediente T-4935217, folio 27.

¹³¹ Cuaderno principal expediente T-4935217, folio 29.

77. Finalmente, respecto de los casos que el actor invoca como precedentes vinculantes, y respecto de los que alega que existe una decisión diferente, dado que en éstos se reconocen los perjuicios causados, se concluye que ese argumento tampoco es de recibo. En los dos casos se verifica que no existe una situación de igualdad en los hechos, necesaria para concluir el desconocimiento del precedente, tal y como pasa a verse:

Para el caso de Alexis Castillo Smith, se verifica que fue investigado por autoría del delito de estafa y complicidad por el delito de falsedad, y que existe absolución por el delito que sustentó la medida de aseguramiento privativa de la libertad¹³². La demanda de reparación directa reclama la reparación del daño por privación injusta de la libertad. En esa oportunidad, el Consejo de Estado encontró que la cesación definitiva del proceso que configuró la privación injusta de la libertad se dio mediante sentencia del 25 de abril del 2001. A partir de esa fecha contó el término de caducidad, y encontró que la acción de reparación directa se había interpuesto en tiempo por haber sido presentada el 25 de abril de 2003. Estos hechos ponen al actor y al señor Castillo Smith en situaciones sustancialmente diferentes, que no son comparables.

Lo mismo sucede con el segundo antecedente, ya que el señor Trino Esteban González Peña fue acusado de prevaricato por omisión sin medida de aseguramiento y se declaró la prescripción del delito¹³³. El caso del señor González no es un precedente de privación de injusta de la libertad, sino de vinculación a un proceso penal por más de diez años. En ese caso, la caducidad fue contada a partir de la fecha de la sentencia de casación. De nuevo, lo anterior los pone en situaciones completamente diferentes de las que no se puede predicar igualdad en la aplicación del derecho. Por lo ello, tampoco son válidos los argumentos sobre vulneración al derecho al debido proceso por defecto procedimental y desconocimiento del precedente.

78. Dado que ninguno de los cargos planteados es procedente y no se configura una violación a los derechos al debido proceso y a la administración de justicia, se procederá a confirmar la decisión de tutela en segunda instancia proferida el 26 de marzo de 2015 por la Sección Quinta del Consejo de Estado, que a su vez confirmó la decisión del 29 de enero de 2015 de la Sección Cuarta del Consejo de Estado que negó la acción de tutela.

Segundo. Expediente T-4.943.632, José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado.

En el caso en estudio no existió vulneración al debido proceso

79. En el caso *sub judice* el actor considera que el fallo de segunda instancia proferido por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado

¹³² Cuaderno principal expediente T-4935217, folios 61-79.

¹³³ Cuaderno principal expediente T-4935217, folios 90-103.

contra el cual interpuso la presente acción de tutela, desconoció el precedente judicial constitucional e incurrió en una violación directa de la Constitución.

Con respecto al desconocimiento del precedente constitucional, el actor afirma lo siguiente:

“Cabe observar que la Corte Constitucional mediante fallo del 28 de febrero de 2001 (C-252-01) declaró la inexecutable de las expresiones ‘ejecutoriadas’ del inciso primero del artículo 218 del Código de Procedimiento Penal...al considerar que la modificación introducida por la ley 553 de 2000, en el sentido de establecer que la casación procedía contra sentencias ejecutoriadas, infringía el debido proceso y otros principios como el de la libertad, el valor de la justicia, la dignidad humana y los derechos de igualdad y presunción de inocencia.

Por tanto, cuando la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado toma como punto de partida la fecha de la providencia de segunda instancia sin tener en cuenta lo dispuesto por la Corte Constitucional al separar del ordenamiento penal esa limitación para entender que la ejecutoria de la providencia se extendía hasta que transcurriera el término para impetrar el recurso extraordinario de casación, desconoce el precedente constitucional” (Folio 22 del cuaderno principal respectivo).

80. Luego de estudiar el expediente N° 54001233100020020143501 (34584), contentivo del proceso que resolvió la demanda en ejercicio de la acción de reparación directa que inició José Reynel Sánchez Orjuela contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, por privación injusta de la libertad, se destacan los siguientes documentos que fueron allegados:

- Sentencia proferida el 21 de junio de 1999 por el Juzgado Regional de San José de Cúcuta, mediante la cual se absolvió a los sindicados en el proceso N° 2396, adelantado por los delitos de rebelión y terrorismo, entre los cuales se encontraba el señor José Reynel Sánchez Orjuela (folios 32 a 138 del cuaderno principal, expediente reparación directa).
- Providencia del 29 de junio de 2000, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, que confirmó la dictada por el Juzgado Regional de San José de Cúcuta (folios 139 a 178 del cuaderno principal, expediente reparación directa).
- Proveído del 24 de julio de 2000, mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta declaró ejecutoriada la sentencia del 29 de julio de 2000, toda vez que *“se encuentra debidamente notificada a las partes”* (folio 179 del cuaderno principal, expediente reparación directa).

- Certificación suscrita por el Magistrado Sustanciador de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta y el secretario de dicha Sala, en la cual se indicó lo siguiente:

“Que la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Penal de Decisión del veintinueve (29) de junio de dos mil (2000), dentro del proceso seguido en contra de... José Reinel Sánchez Orjuela... por el punible de rebelión y terrorismo... mediante la cual se confirmó en todas sus partes la providencia objeto de impugnación, fue declarada legalmente EJECUTORIADA mediante proveído de fecha veinticuatro (24) de julio de dos mil (2000)” (folio 148 del cuaderno n° 1 del expediente reparación directa).

- Oficio N° 2962 proferido por el Secretario de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, mediante el cual informó al apoderado del accionante que el proceso penal se encontraba en la Secretaría *“para efectos de la Casación, por el término de treinta (30) días, a partir del once (11) de los corrientes. (Vence dicho término el 22 de septiembre de 2000).”* (folio 19 del cuaderno principal, expediente reparación directa).
- Oficio N° 4834 proferido el 14 de noviembre de 2000 por el Secretario de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, mediante el cual informó al apoderado del accionante que por *“auto del 8 de los corrientes el Despacho del Magistrado Ponente que conoció del proceso de la referencia ordenó enviarlo al Juez 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para los fines propios de su competencia al no haber sido presentada Demanda de Casación dentro del término legal”* (folio 20 del cuaderno principal, expediente reparación directa).

81. De otra parte, en la providencia cuestionada por el accionante mediante la acción de tutela, la Sección Tercera, de manera textual señaló lo siguiente:

“Para determinar el momento en el cual ha de iniciarse el cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa para el caso en estudio, la Sala tendrá como punto de referencia el día siguiente a la fecha de ejecutoria de la providencia del 29 de junio de 2000 mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Regional de San Juan de Cúcuta del 21 de junio de 1999 a través de la cual absolvió al señor José Reinel Sánchez Orjuela por los delitos de terrorismo y rebelión .

La Corte Constitucional a través de sentencia del 13 de agosto de 2002 declaró exequible la expresión contenida en el artículo 187 de la Ley 600 de 2000, según la cual, las providencias que deciden el recurso de apelación y otros ‘quedan ejecutoriadas el día en que sean suscritas por el funcionario correspondiente’, bajo el entendido de que los efectos jurídicos se surten a partir de la notificación de tales providencias, por

lo que para el sub examine se tiene que de conformidad con el proveído del 24 de julio de 2000, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, la sentencia del 29 de junio de 2000 que confirmó la absolución de los sindicados en el proceso penal, entre ellos el señor Sánchez Orjuela ´se encuentra debidamente notificada a las partes´ y, por lo tanto, la declaro ejecutoriada ese mismo día (24 de julio de 2000), por lo que el cómputo del término de caducidad se debe realizar a partir del día siguiente de tal fecha, esto es el 25 de julio del 2000, con vencimiento del 25 de julio de 2002.

Así las cosas, por haberse interpuesto la demanda el 18 de septiembre de 2002 la conclusión no puede ser otra sino que se demandó cuando el término de caducidad ya había fenecido. ”

82. Sin embargo, en el presente asunto el demandante consideró que debía tenerse en cuenta el último acto del proceso penal, esto es, el auto del 24 de julio de 2000, que ordenó que el expediente permaneciera en secretaría por 30 días (es decir hasta el 22 de septiembre de 2000) para que las partes interpusieran el recurso de casación, si lo consideraban pertinente. Es decir, que según el actor contaba desde el 23 de septiembre de 2000 hasta el 23 de septiembre de 2002, con plazo para interponer la acción de reparación directa, por lo que la demanda fue recibida en término, esto es el 18 de septiembre de 2002, de modo que no se configuró la caducidad de la acción.

83. Ahora bien, en atención a lo expresado en las consideraciones generales de la presente sentencia, se resalta que, de acuerdo a la jurisprudencia reiterada y pacífica del Consejo de Estado, el término de caducidad de la acción de reparación directa en los casos en los cuales se invoca la privación injusta de la libertad, se cuenta a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia en la cual se determina la absolución o preclusión de la investigación en favor del procesado.

No obstante, para el demandante la Sección Tercera del Consejo de Estado se separó de un precedente de la Corte Constitucional que señala que la ejecutoria de la providencia se extiende hasta que transcurra el tiempo para presentar el recurso extraordinario de casación, lo cual se traduce en una interpretación equivocada, y además, descontextualizada de la **Sentencia C-252 de 2001**.

84. Entonces, las sentencias proferidas en segunda instancia en un proceso penal no quedan ejecutoriadas mientras no sea resuelto el recurso de casación interpuesto contra las mismas. Lo cual no ocurrió en este caso, pues de acuerdo con el oficio N° 4834 proferido el 14 de noviembre de 2000 por el Secretario de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, mediante el cual informó al apoderado del accionante que por “*auto del 8 de los corrientes el Despacho del Magistrado Ponente que conoció del proceso de la referencia ordenó enviarlo al Juez 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para los fines propios de su competencia al **no** haber sido presentada Demanda de Casación dentro*

del término legal” (folio 20 del cuaderno principal, expediente reparación directa).

En consecuencia, para determinar el momento a partir del cual debía iniciarse el cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa para el caso en estudio, la Sala debía tener como punto de referencia la fecha de ejecutoria de la providencia del 29 de junio de 2000 mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Regional de San Juan de Cúcuta del 21 de junio de 1999 a través de la cual absolvió al señor José Reynel Sánchez Orjuela por los delitos de terrorismo y rebelión. Como el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo señala el término de caducidad de las acciones ordinarias, entre ellas la de reparación directa, que caduca al vencimiento del plazo de 2 años, los cuales se cuentan a partir del **día siguiente** al del acaecimiento del hecho, de la omisión, de la operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o cualquiera otra causa. De esa manera, en los casos en los cuales se ejerce la acción de reparación directa con fundamento en la privación injusta de la libertad, el término de caducidad se cuenta a partir del **día siguiente** al momento en el que la providencia absolutoria queda ejecutoriada. En consecuencia, como la providencia absolutoria en el caso objeto de estudio se declaró ejecutoriada el 24 de julio de 2000, el cómputo del término de caducidad se debía realizar a partir del 25 de julio de 2000, con vencimiento del 25 de julio de 2002, y la demanda se presentó el 18 de septiembre de 2002, es decir después de que la acción hubiere caducado.

85. Por último, cabe advertir que en el expediente N° 54001233100020020143501 (34584), contenido del proceso que resolvió la acción de reparación directa que inició José Reynel Sánchez Orjuela, contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, no obra prueba alguna respecto de la solicitud de conciliación prejudicial alguna formulada por los demandantes, en virtud de la cual se hubiere suspendido el término de caducidad.

Por las razones mencionadas, la Sala considera que la actuación de la corporación judicial acusada no constituye una vulneración al debido proceso que permita inferir la procedencia de la acción de tutela, pues no se configura ninguna de las causales específicas de vulneración al derecho al debido proceso.

86. Por las razones expuestas, se confirmará la sentencia proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, de fecha 26 de marzo de 2014, que confirmó la sentencia de primera instancia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, proferida el 25 de noviembre de 2014, que negó la acción de tutela presentada por José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado, respectivamente.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado el 26 de marzo de 2015, que confirmó la sentencia proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado el 29 de enero de 2015, que negó la acción de tutela presentada por Marco Antonio Ospina Morales contra la Subsección C, Sección Tercera del Consejo de Estado.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, de fecha 26 de marzo de 2014, que confirmó la sentencia de primera instancia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, proferida el 25 de noviembre de 2014, que negó la acción de tutela presentada por José Reynel Sánchez Orjuela contra la Subsección A, Sección Tercera del Consejo de Estado.

TERCERO: Por Secretaría General **DEVOLVER** el expediente N° 250002326000200212501 (32670), contentivo del proceso que resolvió la acción de reparación directa que inició Marco Antonio Ospina Morales, contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, por privación injusta de su libertad, al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

CUARTO: Por Secretaría General **DEVOLVER** el expediente N° 54001233100020020143501 (34584), contentivo del proceso que resolvió la acción de reparación directa que inició José Reynel Sánchez Orjuela, contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, al Tribunal Administrativo de Norte de Santander.

QUINTO: Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General